

Andelseiers ombygging i borettslag

Kandidatnr: 222

Veileder: Gert – Fredrik Malt

Leveringsfrist: 25.11.2004

Til sammen 16.868 ord

(* se regelverk på www.jus.uio.no/studier/undervisning/spesialoppgave/)

06.12.2004

Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.0	BAKGRUNN FOR OPPGAVEN	1
1.0.1	PROBLEMSTILLINGER	1
1.1	HISTORISK BAKGRUNN	2
1.2	RETTSKILDENE	3
1.2.0	INNLEDNING	3
1.2.1	LOV	4
1.2.1.0	Borettslagsloven	4
1.2.1.1	Eierseksjonsloven	4
1.2.1.2	Sameieloven	5
1.2.1.3	Avtaleloven	6
1.2.2	FORARBEIDER	6
1.2.3	RETTSPRAKSIS	7
1.2.4	REELLE HENSYN	7
1.2.5	JURIDISK LITTERATUR	8
1.3	AVGRENSNING MOT ANDRES OMBYGGINGSMULIGHET	8
1.4	DEFINISJONER	9
1.4.0	INNLEDNING	9
1.4.1	ANDELSEIER	9
1.4.2	FORHOLDET TIL BORETTSLAGSLOVEN AV 1960	9
1.4.3	OMBYGGING	10
1.4.4	BOLIG OG FELLESAREAL	11
1.4.4.0	Innledning	11
1.4.4.1	Skillet mellom bolig og fellesareal	11
1.4.4.2	Boligen	12
1.4.4.3	Fellesareal	16
2	<u>GIR BRUKSRETTEEN ETTER BORETTSLAGSLOV § 5-1 ANDELSEIER EN SELVSTENDIG RETT TIL OMBYGGING I BORETTSLAG?</u>	19
2.0	INNLEDNING	19

2.1	GIR ENERETT TIL BRUK AV BOLIG ANDELSEIER EN SELVSTENDIG RETT TIL OMBYGGING AV BOLIGEN I BORETTSLAG?	20
2.1.0	INNLEDNING	20
2.1.2	KAN EN ANDELSEIER PÅ SELVSTENDIG GRUNNLAG OMBYGGE, OG INNLEMME TILLEGGSDELER TIL HOVEDDELEN I BOLIGEN?	22
2.1.2.0	Innledning	22
2.1.2.1	Bruksendring av tilleggsdelen som følge av ombygging	23
2.2	GIR ANDELSEIERS RETT TIL Å BRUKE FELLESAREALENE EN SELVSTENDIG RETT TIL OMBYGGING?	25
2.2.0	INNLEDNING	25
2.2.1	GENERELT OM RÅDERETTEN ETTER SAMEIELOVEN	25
2.2.2	KAN ANDELSEIERS BRUK AV FELLESAREALENE SOM DE ER "TENKT TIL", GI EN SELVSTENDIG RETT TIL OMBYGGING?	26
2.2.3	KAN DET FELLESAREALENE "VANLIGVIS ER BRUKT TIL", GI ANDELSEIER EN SELVSTENDIG RETT TIL OMBYGGING?	27
2.2.4	KAN ANDELSEIERS BRUK I SAMSVAR MED "TIDA OG TILHØVA" MEDFØRE EN SELVSTENDIG RETT FOR ANDELSEIERS OMBYGGING AV FELLESAREAL?	28
3	<u>FORUTSATT AT ANDELSEIER TRENGER TILLATELSE TIL Å OMBYGGE, HVEM HAR KOMPETANSE TIL Å GI SLIK TILLATELSE?</u>	32
3.0	INNLEDNING	32
3.1	STYRET	33
3.1.0	STYRETS GENERELLE KOMPETANSE	33
3.2	GENERALFORSAMLINGEN	34
3.2.0	GENERALFORSAMLINGENS GENERELLE KOMPETANSE	34
3.2.1.	GENERALFORSAMLINGENS VEDTAK MED TO TREDJEDELS FLERTALL	35
3.3	HVILKET BORETTSLAGSORGAN HAR KOMPETANSE TIL Å GI ANDELSEIER TILLATELSE TIL OMBYGGING?	36
3.3.0	INNLEDNING	36
3.3.1	KOSTNADEN VED ANDELSEIERS OMBYGGING	36
3.3.2	HVEM HAR KOMPETANSE TIL Å GI ANDELSEIER TILLATELSE TIL MINDRE OMBYGGINGER?	37
3.3.3	NÅR MÅ STYREVEDTAK OM ANDELSEIERS OMBYGGING HA GENERALFORSAMLINGENS SAMTYKKE MED TO TREDJEDELS FLERTALL?	39
3.4	GENERALFORSAMLINGENS OMBYGGINGSVEDTAK OG STYRETS KOMPETANSE ETTER DELEGASJONSVEDTAKET	41

3.4.0	INNLEDNING	41
3.4.1.	GENERALFORSAMLINGENS OMBYGGINGSVEDTAK	41
3.4.2.	STYRETS KOMPETANSE ETTER DELEGASJONSVEDTAKET	42
3.5	MINDRETALLSVERNET	44
3.5.0	INNLEDNING	44
3.5.1	HVIS ANDELSEIERS OMBYGGING ER TIL VESENTLIG ULEMPE FOR DEN ENKELTE ANDELSEIER	44
3.5.2	LIKHETSPRINSIPPET	46
3.5.2.0	Innledning	46
3.5.2.1	Hva er en urimelig forskjellsbehandling?	47
3.5.2.2	Når en viss forskjellsbehandling er tillatt uten at det er brudd på likhetsprinsippet	49
3.5.2.3	Borettslagets beskyttelse hvis formålet med vedtaket ikke blir oppnådd	52
3.5.2.4	Skal likhetsprinsippet tolkes strengere etter ny borettslagslov enn etter borettslagsloven av 1960?	53
<u>4</u>	<u>AVSLUTNING</u>	<u>55</u>
<u>5</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>56</u>
5.0	LOV	56
5.1	FORARBEID:	56
5.2	DOMSREGISTER:	56
5.3	BØKER:	56
5.4	FORELESNINGSNOTATER:	57
5.5	ELEKTRONISKE KILDER:	57

1 Innledning

1.0 Bakgrunn for oppgaven

Denne oppgaven skal omhandle en andelseiers ombygging i borettslag.

Bakgrunnen for at jeg ønsker å skrive denne oppgaven er at det i bydelen jeg selv bor i, og i de nærliggende bydelene, er det mange frittstående borettslag i gårder fra begynnelsen av 1900 – tallet. I utgangspunktet er leilighetene av varierende størrelse, mens fellesarealene ofte er store.

Tilsynelatende er det blitt vanligere at andelseiere som har leilighet i umiddelbar nærhet til for eksempel fellesareal har fått innlemme deler av nevnte areal i sin bolig. Årsakene til dette kan være forskjellig. I noen tilfeller kan grunnen være at leiligheter som fra opprinnelsen ikke har bad, får tillatelse til å innlemme fellesareal i andelen for å kunne bygge bad og føre boligene opp til moderne standard. Likevel synes den vanligste årsaken for å tillate ombygging å være at boligene skal bli større, slik at man kan få ”tidsmessige familieleiligheter”. Hva som er ”tidsmessige familieleiligheter” vil til en hver tid defineres ut fra den tiden man lever i. Etter andre verdenskrig var to til tre – roms leiligheter med eget bad ansett for å være ”tidsmessige familieleiligheter”. I dag er det derimot et krav at alle barn skal ha hvert sitt soverom. For å i møtekomme dette kravet, og for å forhindre at barnefamilier flytter ut av byen for å få nok plass, er det tilsynelatende blitt vanligere å la andelseiere få innlemme ekstra areal i sine boliger.

1.0.1 Problemstillinger

Ombygging i borettslag er imidlertid ikke helt problemfritt, og er åpenbart et konflikttema i mange borettslag, selv om få saker ender i retten.

En konflikt som oppstår er når andelseiere som ikke har mulighet til å ombygge for eksempel fellesareal for å innlemme dette arealet i leilighetene sine, mener seg forskjellsbehandlet, fordi en ombygd bolig ofte får en høyere verdi enn ikke – ombygde boliger. Videre har man andre andelseiere som mener de har en selvstendig rett til å ombygge såkalte ”egne boder”, dvs. boder som en del av leieobjektet etter borettslagsloven av 1960 som ”ytre rom”, og innlemme disse i leilighetene sine.

I tillegg oppstår det problemstillinger knyttet til hvordan et ombyggbart areal skal fordeles mellom andelseiere som rent praktisk kan ombygge.

Jeg ønsker derfor med denne oppgaven for det første å gjøre rede for om borettslagsloven § 5-1, som er hovedregelen om boretten, gir andelseier en selvstendig rett til ombygging. Forutsatt at andelseieren trenger tillatelse til noen form eller all form for ombygging, vil jeg gjøre rede for om noen og ev. hvem som har kompetanse til å gi slik tillatelse. Til slutt vil jeg redegjøre for hvilke muligheter mindretallet har til å beskytte seg mot flertallets makt, og hva mindretallsvernet går ut på. Avslutningsvis vil jeg redegjøre for ev. når en viss forskjellsbehandling kan skje uten at det er et brudd med mindretallsvernet.

1.1 Historisk bakgrunn

For å sette oppgaven i kontekst tar jeg med kort en historisk bakgrunn for borettslagsformen.

Et ”borettslag” er et andelslag (selskap) som har til formål å skaffe andelseierne bolig.¹ Denne boformen ble lovregulert i 1960 ved Lov om boligbyggelag og Lov om borettslag². Laget eier normalt ikke boligene, derimot er det en sentral oppgave for laget å forvalte boligene på vegne av eierne.

Borettslaget er en eieform for boliger: Laget eier de boligene som medlemmene disponerer.

Særpreget med boligbyggelaget er at det skal skaffe medlemmene boliger.

Det eldste boligbyggelaget her i landet som organiserte virksomheten etter det mønsteret som er skissert ovenfor er Oslo og Omegn Sparelag, OBOS, som ble stiftet i 1929 og omorganisert med dette navnet i 1934. Modellen ble hentet fra den svenske Hyresgästernas Sparekasse- og Byggnadsförening (HSB).

OBOS-modellen ble lagt til grunn da en lang rekke boligbyggelag ble stiftet fra 1945 og fremover, og det ble stiftet flere enn tretti boligbyggelag bare på ett år i 1945-1946. I tillegg ble mange kommunale leiegårder stiftet som borettslag, blant annet flere gårder fra rundt 1900 - tallet.

¹ Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) Borettslagslova s.90-91.

² Lov 4. februar 1960 nr. 1 og 2 (boligbyggeloven og borettslagsloven).

Bakgrunnen for at boligbyggingen økte sterkt etter krigen, var at mange boliger ble ødelagt under krigen, dessuten ble det bygget lite nytt mens krigen varte. Det ble lagt politisk til rette for boligbygging kombinert med at man fikk etablert en omfattende finansieringsordning gjennom Den norske stats husbank.³

1.2 Rettskildene

1.2.0 Innledning

Jeg vil nedenfor redegjøre for hvilke rettskilder jeg kommer til å legge mest vekt på i denne oppgaven. Bakgrunnen for at jeg skriver mer enn anbefalt om hver rettskilde, er fordi jeg i stor grad må anvende beslektede bestemmelser i eierseksjonsloven og sameieloven i forståelsen av de bestemmelser i borettslagsloven jeg skal tolke. Eksempelvis er det i Ot.prp. nr.30 (2002-2003) henvist til at borettslagsloven § 5-1 er tilsvarende eierseksjonslovens § 19.⁴ Videre er det i forarbeidene til borettslagsloven skrevet at andelseiers råderett skal være den samme i borettslag som sameiers til en boligseksjon etter eierseksjonsloven.⁵ Det er derfor naturlig å anvende rettskilder til eierseksjonsloven i tolkningen av blant annet borettslagsloven § 5-1.

Når det gjelder forståelsen av eierseksjonsloven § 19, er det i Ot.prp. nr.33 (1995-96) henvist til sameieloven § 3, og at man må ta hensyn til hvordan den er forstått i forståelsen av eierseksjonsloven § 19.⁶

Når det gjelder kompetansebestemmelsen i eierseksjonsloven § 30, 2.ledd, er denne laget etter modell i borettslagsloven av 1960. Tatt i betraktning at borettslagsloven skal ligne mer på eierseksjonsloven, vil det også i tolkningen av borettslagsloven § 8-9 være naturlig å ha et sideblikk til eierseksjonsloven. Dette betyr at det er naturlig å anvende forarbeider og dommer basert også på eierseksjonsloven og sameieloven i forståelsen av borettslagsloven § 5-1, i tillegg ha et sideblikk til eierseksjonsloven § 30, 2.ledd i forståelsen av borettslagslov § 8-9.

Det er opplagt at man ikke kan anvende andre bestemmelser direkte på borettslagsloven, men i og med at ny borettslagslov er laget for å ligne mer på eierseksjonsloven, er det

³ NOU 200:17 Buretslovene s. 13-14

⁴ Jf. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) s. 271

⁵ Jf. NOU 2000:17 s. 134, 1. og 2. kolonne

⁶ Jf. Ot.prp.nr. 33 (1995-96) Lov om eierseksjoner (eierseksjonsloven) s. 109

naturlig at man ser hvordan spørsmål er løst etter eierseksjonsloven for så å avgjøre om tolkningen kan anvendes analogisk på borettslagsloven.

1.2.1 Lov

1.2.1.0 Borettslagsloven

Det er vedtatt ny borettslagslov; Lov 6. juni 2003 nr. 39, Borettslova (Borettslagsloven), denne loven er p.t. ikke trådt i kraft, men jeg kommer til å basere besvarelsen på den nye borettslagsloven, og når jeg henviser til loven som fortsatt er gjeldende rett, kommer jeg til å henvise til loven av 1960.⁷

Borettslagsloven skal regulere forholdene for borettslag, som har som hovedformål å gi andelseierne bruksrett til egen bolig i borettslagets eiendom. Borettslagsloven kan ikke fravikes i avtale eller vedtekter hvis ikke loven selv tillater dette. Det er likevel ikke laget egen bestemmelse i loven som sier dette.⁸

Den nye loven er blant annet på flere punkter blitt mer lik eierseksjonsloven⁹ som blir ansett som en god lov på sitt område og som har fungert etter intensjonen. På den annen side er det holdt fast på formålet med borettslag og at dette skal være en sosial boligform.¹⁰

1.2.1.1 Eierseksjonsloven

Formålet med å gjøre borettslagsloven mer lik eierseksjonsloven er at i praksis fungerer allerede boformene relativt likt. Blant annet er forholdet mellom andelseieren og borettslaget endret ved at "leieforholdet" blitt erstattet med en "særskilt burett" jf. borettslagsloven § 5-1. Denne formuleringen er som nevnt ovenfor tilnærmet lik eierseksjonsloven § 19, 1.ledd. På den annen side har ikke eierseksjonsloven et eget formål, og dette vil være en viktig forskjell mellom eierseksjonsloven og borettslagsloven.

Definisjonen på en eierseksjon er at det er en "sameieandel i bebygd eiendom, med tilknyttet enerett til bruk av en av flere boliger, eller andre bruksenheter i en eiendom."

⁷ Lov 4.februar 1960 nr. 2 (Borettslagsloven)

⁸ Jf. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) s. 249, 1.kolonne

⁹ Lov 23.mai 1997 nr. 31 (Eierseksjonsloven)

¹⁰ Jf. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) s. 14, 2. kolonne

Det ble fastsatt lovbestemmelser om det faktiske og rettslige forholdet mellom sameierene, så som fordeling av fellesutgifter, forvaltning av fellesareal osv..

Når det så ble oppført flerfamiliehus, og større boligblokker på 1960 og 70 – tallet ble det vanlig å benytte sameiemodellen for disse. Samtidig ble det utviklet en praksis hos byskriveren i Oslo der man opprettet egne grunnboksblad for hver sameiepart, og ga dem navnet seksjon. Ved å ha ett grunnboksblad for hver seksjon ble det enklere å holde oversikt over eier – og heftelsesforholdene til de enkelte boligenheter.

Eierseksjonene har delvis vokst frem som en reaksjon mot borettslagsordningen. For mange fremstod borettslagsordningen som utilfredstillende med sin kombinasjon av eierett og leierett. Dessuten var eierseksjoner skattemessig gunstigere, samt at de ikke var underlagt prisregulering, eller forkjøpsrett ved salg. I dag er de fleste forskjellene borte i praksis.¹¹

1.2.1.2 Sameieloven

Når man skal forså hva det innebærer å ha bruksrett etter borettslagsloven § 5-1, er det i tillegg til eierseksjonsloven naturlig å anvende sameieloven.¹² Dette fordi reguleringen av kollektive boformer har opprinnelse fra ordinær sameierett fra 60- og 70 tallet, jf. ovenfor i punkt 1.2.1.1.

Dessuten er eierseksjonsloven § 19 innholdsmessig lik sameieloven § 3, og det skal være naturlig å ta hensyn til tolkingen av sameieloven § 3 når man skal tolke § 19, jf. ovenfor under punkt 1.2.1.0.

I utgangspunktet har det vært tradisjonell rett i Norge, når flere eier en eiendom sammen, at avtalen dem i mellom er blitt bygget på tradisjonell sameierett.

Definisjonen på et sameie er når ” to eller fleire eig noko saman såleis at ingen av dei kan peika ut noko serskild del som sin åleine. Berre retten er delt, og ein kan seia at kvar eig en tenkt eller ideell part.”¹³

¹¹ Jf. (Wyller 2000) s 490 og 491

¹² Lov 18. juni 1965 nr. 6 (sameieloven)

¹³ Jf. Rådsegn 4 (1959) (sameieloven) s. 5

1.2.1.3 Avtaleloven

Hvor det er tillatt etter borettslagslov å inngå avtale mellom borettslaget og den enkelte andelseier, vil disse avtalene være regulert etter avtaleloven.¹⁴ Eventuelle kontrakter tolkes etter alminnelige kontraktsrettslige prinsipper.

1.2.2 Forarbeider

Forarbeider er en selvfølgelig rettskilde når man skal tolke en lovtekst fordi den forteller noe om hva lovgiver mente og hvilke forutsetninger de la til grunn når de formulerte lovteksten.

Først og fremst vil jeg benytte meg av Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) til borettslagsloven. Av forannevnte grunner vil jeg anvende eierseksjonsloven i tolkningen av borettslagsloven, (jf. ovenfor punkt 1.2.0) derfor vil jeg også benytte meg av Ot.prp. nr 33 (1995-96) til eierseksjonsloven.

En Ot.prp. er fagdepartementets begrunnede lovforslag til en ny lov, den sier noe om bakgrunnen for lovrevisjonen. I tillegg vil en Ot.prp. gi en omtale av fakta om for eksempel boligsamvirke, og hvordan dette er lovregulert i dag. Den vil også inneholde en nærmere begrunnelse for det nye lovforslaget, samt hvordan den nye loven skal forholdes til andre lovbestemmelser. I tillegg vil en Ot.prp. inneholde de administrative og økonomiske virkningene av lovforslaget, samt spesielle merknader til de forskjellige paragrafene i lovforslaget.

Forslagene i en Ot.prp. bygger på Norges Offentlige Utredninger (NOU). Forslagene til borettslagsloven bygger på NOU 2000:17 Borettslovene (Borettslagsloven).¹⁵

For å utarbeide en NOU er det oppnevnt et utvalg av Kongen i statsråd¹⁶ til å vurdere og eventuelt komme med fremlegg til revisjon av gjeldende lov. Lovutvalget skal kanskje komme med en begrunnelse, og komme med fremlegg til eventuelle endringer. Som en

¹⁴ Lov 31. mai 1918 nr. 4 (avtaleloven)

¹⁵ Jf. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) s. 5

¹⁶ NOU 2000:17, oppnevnte utvalg av Kongen i statsråd, 6.juni 1997

del av dette arbeidet skal utvalget vurdere om det bør lages ny lov eller om endringene bør innarbeides i gjeldende lov.

Dette innebærer at disse to formene for forarbeider vil bidra sterkt til å belyse lovgivers mening med de aktuelle bestemmelsen.

1.2.3 Rettspraksis

Forutsatt at det finnes en selvstendig rett til ombygging for andelseieren vil dommer basert på gammel borettslagslov gi liten eller ingen veiledning til forståelsen av ny lov, i og med at "leieretten" er endret til en "særskilt burett". På den annen side hvis det ikke finnes en selvstendig rett for andelseieren til å ombygge for eksempel fellesareal, vil disse spørsmålene som etter loven av 1960 § 46, 2.ledd, bli vedtatt av styret med samtykke fra generalforsamlingen. I nevnte borettslagsorgans saksbehandling og vurdering vil disse måtte ta de samme hensyn som tidligere, og således vil dommene om disse spørsmålene være aktuelle å legge vekt på. I tillegg vil jeg av ovennevnte grunner (i punkt 1.2.0.) ta hensyn til tolkningen av dommer basert på eierseksjonsloven § 19, og sameieloven § 3. Dessuten vil man kunne ta hensyn til dommer som er basert både på eierseksjonsloven § 30, 2.ledd og gammel borettslagslov § 46, 2.ledd i tolkningen av kompetansespørsmålene etter borettslagsloven § 8-9.

1.2.4 Reelle hensyn

De reelle hensyn vil som utgangspunkt ikke være endret. Andelseiers behov for større plass kombinert med borettslagets ønske om en stabil beboermasse vil være vesentlige momenter i vurderingen av om andelseiere skal kunne ombygge for eksempel fellesareal. Disse hensynene må veies opp mot hensyn som likhetsprinsippet.

1.2.5 Juridisk litteratur

Til den nye borettslagsloven foreligger ingen ny juridisk lærebok. I den grad det passer og spesielt hvor ordlyden ligner eierseksjonsloven vil jeg bruke lærebok i Boligrett av Wyller,¹⁷ og i bokens kapitler om eierseksjonsloven, og borettslagslov av 1960. Som supplement vil jeg kunne benytte lovkommentarer til eierseksjonsloven.¹⁸

Når det gjelder spørsmål hvor det er naturlig å sammenligne med Sameieloven vil jeg anvende boken om Tingsrett av Thor Falkanger.¹⁹ Som supplement vil jeg bruke forelesningsnotater fra forelesning i Boligrett våren 2003, av Gert - Fredrik Malt.²⁰

1.3 Avgrensning mot andres ombyggingsmulighet

I tillegg til andelseiers ombygging av fellesareal, er det to andre muligheter for å omdisponere fellesarealene. Første omdisponering kan foreligge allerede ved stiftelsen jf. borettslagsloven § 2-6, hvor styret kan endre den foreliggende planen jf. § 2-6 (4), 1. punkt.

Går endringen ut over det som anses som vanlig forvaltning må styret ha samtykke fra generalforsamlingen etter borettslagsloven § 8-9, jf. § 2-6 (4), 2. pkt.

For det andre kan styret vedta omdisponeringer av fellesareal ved å vedta endring av tallet på andeler jf. § 3-2 (2). Antallet andeler kan økes ved enten å bygge ut fellesarealer eller kjøpe andre boliger. Før styret kan gjøre dette må generalforsamlingen samtykke med to tredjedels flertall jf § 3-2 (1) 2.pkt.

Dette er spørsmål som ligger utenfor min oppgave, da jeg vil konsentrere oppgaven til andelseiers ombygging.

¹⁷ (Wyller 2000)

¹⁸ (Hagen, Lilleholt og Wyller 2001)

¹⁹ (Falkanger 2000)

²⁰ Forelesningsserie i boligrett ved UIO, våren 2003

1.4 Definisjoner

1.4.0 Innledning

Formålet med dette kapittelet er å klargjøre forskjellige begreper som er sentrale i drøftelsen av denne oppgaven.

1.4.1 Andelseier

Hovedregelen er at bare fysiske personer kan være andelseiere, og hver andelseier bare kan eie en andel, jf. borettslagsloven § 4-1.

Unntatt fra at bare fysiske personer kan være andelseiere gjøres eksplisitt i borettslagsloven for juridiske personer i §§ 4-2 og 4-3.²¹

I min oppgave kommer jeg til å konsentrere meg om hovedregelen i § 4-1 som omhandler andelseieren som "fysiske personer". På den annen side vil jeg poengtere at rettighetene til andelseierne når det gjelder ombygging er den samme for en fysisk eller juridisk person.

1.4.2 Forholdet til borettslagsloven av 1960

I forhold til gammel borettslagslov av 1960 var hovedregelen at bare fysiske personer kunne eie en andel i borettslag. Hvis flere skulle eie en andel sammen, måtte disse være ektefeller, eller ha utgjort en felles husstand i minst to år i forveien. Det var gjort unntak for arvetilfellene jf. borettslagsloven av 1960 § 13, 9.ledd.

I ny borettslagslov er dette endret til at flere kan eie en andel sammen, forutsatt at de skal etablere en felles husstand. I praksis betyr dette at retten til at flere kan eie en andel sammen, er avhengig av om sameierene faktisk skal bo i andelen. I forholdet til borettslaget, innebærer det at alle sameierene til andelen deler ansvaret for plikter overfor borettslaget. Formålet med denne endringen er å imøtekomme dagens behov, hvor for eksempel par ønsker å stifte bo som samboere. Den nye loven strekker denne retten enda lenger ved at for eksempel studenter, eller andre personer som velger å bo i kollektiv kan eie en andel sammen. Vilkåret for å kunne være deleier i en andel er at

²¹ Jf. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) s. 113, 2.kolonne

alle eierne bor i andelen.²² I og med kravet om at en medeier må bo i andelen, gjør at den nye loven ikke åpner for at mange kan kjøpe en leilighet sammen for å kunne fremleie andelen.

1.4.3 Ombygging

Begrepet ”ombygging” er anvendt direkte i borettslagsloven § 8-9, hvor det er et krav at styrets vedtak om ”ombygging” trenger samtykke fra generalforsamlingen.

Borettslagslov § 8-9 er en tilsvarende bestemmelse som i eierseksjonsloven § 30 2.ledd, bokstav a.

Med ombygging menes endringer i den eksisterende bebyggelsen, som ikke er ledd i vanlig utbedring og vedlikehold, jf. borettslagsloven § 8-9 nr. 1. Dette betyr at ombygging i utgangspunktet ofte vil ligge utenfor rammene av vanlig forvaltning og vedlikehold. Hvilke tiltak som er utenfor ”vanlig forvaltning og vedlikehold” skal avgjøres ut fra forholdene i sameiet. I grensedragningen kan man ta hensyn til kostnadens størrelse uten at dette alltid vil være avgjørende.²³

Kostnaden må ses i sammenheng med borettslagets størrelse, og hvor stor omkostningen blir på hver andelseier. Større borettslag hvor mange deler på kostnaden vil kunne bruke flere penger på tiltak i borettslaget og likevel være innenfor ”vanlig forvaltning og vedlikehold”. På den annen side er det ikke tilstrekkelig at det rent teknisk er en ombygging eller lignende, det er tilstrekkelig at inngrepet ligger utenfor vedlikeholdsbegrepet, og da vil utgangspunktet være krav om generalforsamlingsvedtak.

Uansett må styret ha generalforsamlingens samtykke dersom kostnaden på tiltaket overstiger fem prosent av de årlige felleskostnadene jf. §8-9 nr 6.

Å bygge om fellesarealer for å ta de inn i eksisterende andeler oppfyller kravet om at det ligger utenfor ”vanlig vedlikehold”, og vil forutsatt at andelseieren trenger styrets godkjenning, som utgangspunkt kreve samtykke fra generalforsamlingen med to tredjedels flertall etter borettslagsloven § 8-9. Dette fordi man endrer fellesarealenes bruk og ev. formål fra å være bodplass, tørkeloft, eller vaskekjeller osv. til å bli beboelsesrom. I en del tilfeller vil disse inngrepene også kunne forandre utseendet på

²² Jf. NOU:2000:17 s. 129, 2.kolonne og s. 130, 1.kolonne

²³ Jf. Ot.prp. nr. 33 (1995-96) s. 117, 1. og 2. kolonne

fasaden, ved at det kommer takvinduer, arker osv. i tillegg kan ombyggingen ha innvirkning på de andre andelseiers råderett over fellesarealene.

1.4.4 Bolig og fellesareal

1.4.4.0 Innledning

I et borettslag er det først og fremst to typer av areal; det er boligareal og fellesareal.

I forhold til boligene er det i forarbeidene fremholdt at det ikke er vanlig med en formell avgrensning mellom boligen og fellesarealene. Det er samtidig poengtert at det heller ikke er viktig med et slikt skille som det er laget i seksjonssameier, hvor en slik avgrensning er viktig del i seksjoneringen etter eierseksjonsloven kapittel 2.

I borettslag er det viktigere med et slikt skille i forhold til bruken jf. § 5-11 og vedlikeholdsreglene etter § 5-12 og § 5-17.²⁴

Når det gjelder forholdet til ombyggingsretten er det likevel viktig å skille mellom boligen og fellesareal fordi rådigheten over for eksempel boligen er blitt annerledes etter ny borettslagslov.

I og med at det er naturlig å sammenligne borettslagsloven med eierseksjonsloven hvor arealfordelingen blir klart definert, vil jeg først kartlegge arealtypene etter eierseksjonsloven, (jf. som ovenfor i punkt 1.2.0 jf. punkt 1.2.1.1), og deretter vil jeg etter hvert punkt se på arealtypene etter borettslagsloven, for å se om eierseksjonslovens arealbegreper kan anvendes på borettslagsloven.

1.4.4.1 Skillet mellom bolig og fellesareal

Eierseksjonsloven anvender begrepet ”bruksenhet”, mens borettslagsloven anvender begrepet ”bolig”. I utgangspunktet forstår jeg begrepene dit hen at ”boligen” skal være en tilsvarende del i borettslaget, som ”bruksenheten” er etter eierseksjonsloven.

Hovedregelen etter eierseksjonsloven § 6 er at alt areal i en seksjonert eiendom enten er fellesareal som ligger i sameie mellom alle eller del av bruksenhet som sameier har eksklusiv bruksrett til. Dette innebærer som utgangspunkt at det ikke finnes areal som havner i en mellomstilling ved at det verken er bruksenhet eller fellesareal.

²⁴ Jf. NOU 2000 :17, s. 129

I og med at vedlikeholdsreglene i borettslagsloven skal kunne gi en veiledning i skillet mellom bolig og fellesareal, vil jeg se hva vedlikeholdsreglene sier om skillet mellom bolig og fellesareal etter borettslagsloven §§ 5-12 og 5-17 jf. § 5-11 om bruken av boligen og eiendommen.

Det opplagte er at ”bustaden” betyr boligen, dette henger sammen med § 5-11 nr. 3, hvor ” andelseigaren ikkje utan samtykke frå styret kan bruke bustaden til anna enn bustadføremål”. Dette henger sammen med formålet med borettslagsloven som står i § 1-1, som er å gi ” andelseigarane bruksrett til eigen bustad ...”. Når det gjelder vedlikehold, skal andelseieren holde boligen i forsvarlig stand, jf. §5-12. Grensene for andelseiers vedlikeholdsplikt er vindu eller ytterdører til selve boligen. Dette tilsvarer derfor utgangspunktet for grensene mellom bruksenheten og fellesareal etter eierseksjonsloven som går i vegger og etasjeskiller osv..²⁵

Borettslagets vedlikeholdsansvar er å holde ”bygninger og eiendommen ellers i forsvarlig stand” jf. § 5-17, 1.ledd. ”Ellers” må vise tilbake til det som andelseieren ikke har ansvaret for, som i utgangspunktet er boligen.

Etter dette er det sannsynlig at skillet mellom bolig og fellesareal som utgangspunkt går i vegger og etasjeskiller. Fellesareal er det areal som ikke er en del av boligen.

1.4.4.2 Boligen

Etter eierseksjonsloven består bruksenheten av en hoveddel og en tilleggsdel jf. eierseksjonsloven § 6, 1.ledd.

a) Hoveddel

Bruksenhetens hoveddel skal være en ”klart avgrenset og sammenhengende del av en bygning på eiendommen”. I tillegg er det et krav at den skal ha ”egen inngang”. Det vil alltid være et krav at bruksenhetens hoveddel skal utgjøre en selvstendig og formålstjenlig avgrenset del av en bygning. Dette betyr at en bruksenhet aldri kan bestå bare av uteareal.

²⁵ Jf. (Wyller 2000) s. 493

Hva hele bruksenheten skal kunne brukes til må være i samsvar med ”med gjeldende arealformål”, dvs. enten som bolig eller næringsseksjon, hvis det ikke er gitt tillatelse i plan og bygningsloven²⁶ om en annen bruk, jf. eierseksjonsloven § 6, 6.ledd. I og med at jeg skal bruke eierseksjonsloven § 6, for å avhjelpe tolkingen av borettslagslovens arealfordeling vil jeg ta utgangspunkt i at en seksjon er brukt som bolig.

Som sagt ovenfor i punkt 1.4.4.1 er hovedregelen for boligen at den skal brukes til boligformål jf. borettslagsloven § 5-11. Reelle hensyn tilsier at ”boligen” som utgangspunkt er et tilsvarende areal som er beskrevet for bruksenhetens hoveddel etter eierseksjonsloven § 6, 1.ledd.

b) Tilleggsdel

Som sagt i innledningen til dette punktet, kan bruksenheten i tillegg til hoveddelen bestå av tilleggsdeler jf. § 6, 1.ledd, 4.punkt. Hva er så tilleggsdeler? I den videre fremstillingen vil jeg først redegjøre for hva en tilleggsdel kan være, først etter eierseksjonsloven, så vil jeg avgjøre om man kan innfortolke tilleggsdeler til boligen etter borettslagsloven.

I tillegg til hoveddelen ”kan” bruksenheten inneholde ”andre deler av eiendommen”, jf. eierseksjonsloven § 6 1.ledd, 4.pkt. Dette kalles tilleggsdel til hoveddelen.

”Mens bruksenhetens hoveddel må ha egen inngang, innvendig trapp hvis den går over flere etasjer, kan tilleggsdelen være andre deler av eiendommen.”²⁷

Tilleggsdeler kan være andre deler av bygningen som for eksempel boder i kjeller eller loft, parkeringsplasser, garasjer, deler av tomten eller hagen osv.. Dette medfører at som utgangspunkt vil tilleggsdelen bli brukt til annet enn beboelse.

”Skal tilleggsdelen være en del av tomten, stilles det krav til avgrensningen”, jf. eierseksjonsloven § 9, 2.ledd. Eksempel som er brukt er deling av hage. Dette innebærer at når ”deler av eiendommen skal inngå som en del av en bruksenhet, krever dette at grensene for arealet angis på en entydig og klar måte. Samtidig bør ikke kravene til avgrensningen være mer omfattende enn hensynet til tydelighet tilsier.

²⁶ Lov 14. juni 1985 nr. 77 (Plan og bygningsloven)

²⁷ Jf. Ot.prp. nr. 33 (1995-96) s. 95, 2.kolonne

Departementet har derfor foreslått at i de tilfellene arealenes grenser kan angis ved avgrensningen av bygningsdeler eller som utmål fra slike, er det nok at grensene tydelig angis på situasjonskartet. Grensene blir da satt ut fra faste punkter, som for eksempel husveggen. Der arealet ikke har slik direkte tilknytning til bebyggelse, vil det imidlertid kunne oppstå usikkerhet om hvordan grensene beste kan angis på en entydig og klar måte. Departementet antar at grensene i slike tilfelle bør skje ved utarbeidelse av et målebrevskart etter reglene for fastsettelse av eiendomsgrenser i delingsloven.”²⁸

”Grenser for hva som kan være tilleggsdel er at selve hoveddelen ikke kan bli tilleggsdel, heller ikke fellesareal som er nødvendig for andre sameiers bruk. I tillegg kan heller ikke rom som er sammenhengende med hoveddelen være tilleggsdel. Dette / disse rom skal være en del av hoveddelen. Dette innebærer at balkong, terrasse, veranda som ligger i tilknytning til og er en naturlig del av hoveddelen, kan tas med som en del av hoveddelen.”²⁹

”Hvilke deler av eiendommen som kan inngå som del av en bruksenhet, vil være avhengig av hva som gir en formålstjenlig avgrensning. Denne vurderingen bør i utgangspunktet overlates til eieren ved seksjoneringen. Bare der det begjæres en åpenbart uhensiktsmessig seksjonering, bør kommunen kunne avslå begjæringen under henvisning til kravet om formålstjenlig avgrensning.”

Grensen for hva man kan tillate som tilleggsdel er at man ikke kan gi mulighet til å etablere selvstendige byggetomter, slik plan – og bygningsloven § 63 bygger på, men formålet er å sikre seksjonseieren enerett til bruk av disse arealene etter en bruksdeling.”³⁰ ”På den annen side skal sameiebrøken reflektere eierandelen, og da kan det ikke aksepteres at man står helt fritt til å fastsette den brøk man måtte ønske.

Alminnelige rettsprinsipper tilsier at det må være en sammenheng mellom bruksenhetens verdi og den eierandel man har. Skal det kunne aksepteres at to like seksjoner har ulik sameiebrøk, må resultatet kunne begrunnes i for eksempel med at seksjonen med større brøk har høyere standard eller bedre beliggenhet.”³¹

I tillegg må det tas hensyn til mindretallsvernet i eierseksjonsloven § 32 hvor den enkelte sameier ikke kan gis en urimelig fordel på bekostning av de andre sameierne.

²⁸ Jf. Ot. prp. nr. 33 (1995-96) s. 35, 1.kolonne

²⁹ Jf. brev fra Kommunaldepartementet, datert 28. januar 1997, inntatt som vedlegg nr. 1 til inst. O

³⁰ Jf. Ot.prp. nr.33 (1995-96) s. 28, 2.kolonne

³¹ Jf. (Wyller 2000) s. 471

Vil man kunne innfortolke tilleggsdeler også til å være omfattet av boligen?

Tatt i betraktning at den nye borettslagsloven skal ligne mer på eierseksjonsloven ville det som utgangspunkt ha vært naturlig at de forskjellige arealtyper hadde vært beskrevet i lovteksten som i eierseksjonsloven § 6. På den annen side er det som sagt ovenfor (i punkt 1.4.4.1) ikke så viktig å definere forskjellen mellom hva som er boligen og fellesarealene etter borettslagsloven, derfor kan det være naturlig å avgjøre dette spørsmålet ved å se på andre kriterier som for eksempel de gamle husleiekontraktene, eller i vedtektene etter den nye borettslagsloven.

I gamle husleiekontrakter står det typisk at "leieforholdet gjelder en leilighet nr. X med antall rom, og som har diverse innhold, med "tilhørende ytre rom"". I tillegg fikk man "rett til bruk av gårdens fellesrom" som kan tolkes som fellesareal. Kan dette innebære at man allerede etter 1960-loven kunne omfattet "ytte rom" som en del av leieobjektet? I RG 1999.1395, Borgarting, bestod leiekontrakten til å omfatte "ytte rom".

Lagmannsretten la til grunn at de aktuelle areal var omfattet av leieobjektet. I og med at retten også "bare" fastslår dette kan det tyde på at det var "allmenngyldig" at de "ytte rom" tilhører leieobjektet som er selve boligen.

Hva er så "ytte rom"? I noen leiekontrakter var dette definert som loftsboder og kjellerboder. Dette er den type av areal som etter eierseksjonsloven ofte kan tilligge bruksenheten i tillegg til hoveddelen jf. eierseksjonsloven § 6, 1.ledd, 3.punkt. Dette innebærer at leieobjektet også hadde areal tilsvarende "tilleggsdeler". Konsekvensen av dette blir at når borettslag etter gammel lov kunne ha "tilleggsdeler" til selve boligen som utgjorde selve leieobjektet, vil det være naturlig at man innfortolker "ytte rom" som "tilleggsdeler" til boligen som etter ny lov skal ligne mer på eierseksjonsloven. Vilåret for en sånn tolkning er at dette ev. er vedtektsfestet i det enkelte borettslag.

Etter dette vil jeg konkludere med at det som avgjør hva som utgjør boligen vil avhenge av vedtektene i de forskjellige borettslag.

Boligen kan omfatte både selve boligen og ytte rom, som etter ny lov blir tilsvarende som "tilleggsdel".

1.4.4.3 Fellesareal

Det ligger i en naturlig forståelse av ordet ”felles” at det er et areal som i utgangspunktet er ment brukt av alle beboerne.

Etter eierseksjonsloven defineres fellesareal som alt areal som ikke inngår i de enkelte bruksenheter, jf. eierseksjonsloven § 6, 2.ledd, 2.punkt. Dette betyr at bruksenhets hoveddeler og tilleggsdeler aldri kan bli fellesareal.

Hvor grensen mellom bruksenheten og fellesarealene går kan være klarlagt i seksjoneringsbegjæringens tegninger, men det kan likevel være tvil i forhold til dører, vegger, vinduer, terrasser, altaner og lignende. Dette er først og fremst et bevissspørsmål. Grensene går i utgangspunktet mellom bruksenheter og fellesareal i vegger og etasjeskiller, slik at sameieren plikter å stå for det innvendige og fellesskapet for det utvendige vedlikehold. Tilsvarende er skillet mellom bruksenheter.³² Dessuten vil tilsvarende skille gå mellom bolig og fellesareal, som skrevet ovenfor i punkt 1.4.4.1.

Etter eierseksjonsloven er det naturlig å inndeले fellesareal i to typer, spørsmålet blir om et sånt skille er mulig etter borettslagsloven.

a) Felles fellesareal.

”Deler av eiendommen som er nødvendige til bruk for andre bruksenheter i eiendommen, eller som etter bestemmelser, vedtak eller tillatelser gitt i eller i medhold av plan- og bygningsloven er fastsatt å skulle tjene beboernes eller bebyggelsens felles behov, skal være fellesareal.” [min utheving] Jf. eierseksjonsloven § 6, 2.ledd, 3-5. punkt.

I loven er det gitt eksempler på hvilken type av areal som er ment, for eksempel ”vaktmesterbolig, felles garasje og lignende areal som skal tjene sameiernes felles bruk eller eiendommens drift, skal være fellesareal” jf. eierseksjonsloven § 6, 2.ledd, 6 og 7. punkt. Areal som kan betegnes som ”lignende” er areal som skal tjene til eiernes ”felles bruk” dvs. trapperom, fyrrom, parkeringshus, søppelrom, vaskekjeller osv.. Denne type areal er ment å alltid skulle være fellesareal, og kan heller ikke legges til bruksenheter som tilleggsareal.

³² Jf. (Wyller 2000) s. 492

Reelle hensyn tilsier at dette er en type av areal som også må være felles fellesareal etter borettslagsloven.

b) Bruksdelte fellesareal

Bruksdelte fellesareal er fellesareal hvor bruken er fordelt mellom andelseierne. Finnes bruksdelte fellesareal etter eierseksjonsloven og ev. etter borettslagsloven? Jeg vil først gjøre rede for om det finnes slikt areal etter eierseksjonsloven, så vil jeg avgjøre om det finnes bruksdelt fellesareal etter borettslagsloven.

Hovedregelen i eierseksjonsloven § 6, 2.ledd 1.punkt er at "enerett til bruk av fellesareal ikke kan knyttes til en enkel sameieandel." Type av bruk som er regulert er "enerett til bruk", og bruken kan ikke knyttes til "enkelte bruksenheter". Tolket antitetisk kan dette forstås slik at hvis flere bruker samme areal, kan fellesarealet likevel fordeles.

Etter eierseksjonsloven § 19, 5.ledd er det ett unntak for bruksdeling av fellesareal.

Vilkåret for å kunne bruksdele med enerett til fellesareal er at denne delingen er fastsatt i vedtektene, dessuten er det et vilkår at denne bruksretten kun skal være midlertidig.

Ved at denne retten må vedtektsfestes sikres det at det er et flertall på minst to tredjedel fra sameiet som står bak jf. eierseksjonsloven § 28, 2.ledd, 2.punkt.

Når bruksretten er midlertidig innebærer det at man må ha en avtale om opphør, og utgangspunktet blir at arealet ikke kan knyttes til den enkelte seksjon permanent.

Hvis man ser til beslektede lover som sameieloven § 14 gir denne tillatelse til å bruksdele fellesareal. Her er også bruksretten midlertidig, samtidig som det er fastsatt at man kan avtale bruk for kortere tid enn ti år. Virkningen blir at hvis ingenting er avtalt, gjelder bruksavtalen i ti år, og deretter vil avtalen gjelde til nytt tidspunkt er fastsatt.

Fellesareal i eierseksjonsloven som i utgangspunktet kan bruksdeles midlertidig er boder, garasjeplasser, hageflekker osv.. Den enkelte seksjon har kanskje fått bruksrett til en bod eller garasjeplass, men det kan avtales at bruken opphører for eksempel når seksjonen blir solgt. Dette er mange av de samme typer av areal som også kan være tilleggsdeler, men det er viktige forskjellen her er at tilleggsdelen er en del av bruksenheten, mens bruksdelte fellesareal er et areal som seksjonseieren kan få en

midlertidig enerett over. Hvis et sameie har til hensikt å gi bruksrett over deler av fellesarealet på permanent basis, vil det som utgangspunkt kanskje være mest hensiktsmessig å tillegge disse arealene til bruksenhetene som tilleggsdeler. Men hvis man ikke har nok for eksempel parkeringsplasser eller bod nr. to til alle, vil eierseksjonsloven § 19, 5.ledd være meget praktisk fordi man kan vedtektsfeste en enerett til midlertidig bruk, og når for eksempel seksjonen selges vil den neste med lengst ansiennitet kunne få bruksrett over arealene.³³

Reelle hensyn tilsier at det finnes bruksdelt fellesareal også etter borettslagsloven, fordi forutsatt at det ikke er knyttet tilleggsdeler til boligen vil for eksempel boder måtte være en del av fellesarealet, som så blir bruksdelte fellesareal. Dessuten kan man se tilbake på vedlikeholdsbestemmelsene etter borettslagsloven som sier at man kan vedtektsfeste en annen vedlikeholdsplikt enn den som er lovregulert, jf. § 5-17 nr. 4. Grunner til at man vedtektsfester en annen fordeling av vedlikehold enn den lovpålagte, kan tenkes å være begrunnet i at arealet er i bruk av den enkelte andelseier.

³³ Denne måten å definere areal på er innført av Gert – Fredrik Malt i forelesningsserie ved UIO, mine notater ble notert; 17. mars 2003

2 Gir bruksretten etter borettslagslov § 5-1 andelseier en selvstendig rett til ombygging i borettslag?

2.0 Innledning

Borettslagsloven § 5-1 er hovedreglen om boretten:

”Kvar andel gir einerett til å bruke ein bustad i laget og rett til å nytte fellesareal til det dei er tenkte eller vanleg brukte til, og til anna som er i samsvar med tida og tilhøva”
[min utheving].

Dette er en bestemmelse som etter sin ordlyd er meget lik

eierseksjonsloven § 19, 1.ledd. I tillegg sier forarbeidene at råderetten etter borettslagsloven skal være lik som for en boligseksjon etter eierseksjonsloven.³⁴

Innholdsmessig tilsvarende eierseksjonsloven § 19, 1.ledd til formuleringen i sameieloven § 3, og i forarbeidene til eierseksjonsloven står det at ”i tolkningen bør det tas hensyn til hvordan sameielovens bestemmelser er oppfattet.”³⁵ Det er derfor naturlig at jeg anvender eierseksjonsloven § 19, 1.ledd og sameieloven § 3 ved tolkningen av borettslagsloven § 5-1 (jf. ovenfor i punkt. 1.2.0).

Kan så hovedreglen om boretten gi andelseier en selvstendig rett til ombygging?

Den første del av § 5-1 regulerer bruken av boligen i borettslaget, mens andre del regulerer bruken av fellesarealene.

En naturlig forståelse av å ”bruke” er at man har en utvidet besittelse av noe, som er av mer varig karakter. Motsetningsvis bærer en ”leierett” preg av å være midlertidig.

I borettslagsloven § 5-1 er det benyttet to forskjellige betegnelser av å ”bruke”. Man kan ”bruke” boligen, og man kan ”nytte” fellesarealene. Spørsmålet er om dette innebærer en realitetsforskjell. Intuitivt høres det ut som om ”å nytte” gir andelseieren en noe svakere rett, enn retten til å ”bruke” for eksempel boligen. Universitetets nynorskordbok på Internett ga følgende resultat.³⁶

³⁴ Jf. Ot. prp. nr. 30 (2002-2003) s. 275, 2.kolonne

³⁵ Jf. Ot.prp. nr. 33 (1995-96) s. 109, 2.kolonne

³⁶ www.dokpro.uio.no/perl/ordboksoek/ordbok.cgi [online] sitert 13.07.2004)

Her er ”bruke” definert som:

–ha gagn av (til eit visst føremål); nytte bruke både hamar og ”..”

Mens når jeg søkte på ”nytte” fikk jeg opp som alternativ II nytte;

-bruke (til eit visst føremål) gjere bruk av.

Etter dette kan man konkludere med at ”bruke” kommer opp som en betegnelse for å ”nytte” og omvendt. Dette innebærer at det ikke er en realitetsforskjell mellom disse to betegnelse.

2.1 Gir enerett til bruk av bolig andelseier en selvstendig rett til ombygging av boligen i borettslag?

2.1.0 Innledning

At hovedregelen i § 5-1 regulerer bruken av boligen, indikerer at den regulerer andelseiers faktiske rådighet over boligen, og ikke den rettslige rådigheten, som blir regulert i borettslagsloven kapittel 4.

I utgangspunktet skal som sagt råderetten etter borettslagsloven være den samme som etter eierseksjonsloven,³⁷ derfor vil følgende drøftelse baseres på eierseksjonsloven § 19 (jf. ovenfor i punkt 1.2.0.).

Når man skal drøfte en sameiers bruk etter eierseksjonsloven § 19 må man ta utgangspunkt i bestemmelsen om en sameiers rådighet etter eierseksjonsloven, jf. § 22. Etter eierseksjonsloven er hovedregelen at sameieren har full eierrådighet over sin bruksenhet, jf. eierseksjonsloven § 22, 1.ledd. Skal denne retten begrenses må denne vedtektsfestes, med tilslutning fra de sameierne det gjelder, jf. eierseksjonsloven § 22, 2.ledd. Dette innebærer at sameieren i utgangspunktet har full frihet til å gjøre hva han vil med bruksdelen så lenge bruken ikke er til ”skade eller ulempe for andre sameierene, jf. eierseksjonsloven § 19, 2.ledd siste punkt. Grunnen til at eierrådigheten begrenses av hensyn til øvrige beboere, er fordi boligen er en del av et kollektivt bygg. Dessuten finnes en annen lovpålagt begrensning, ved at bruken må være i samsvar med formål som ble fastsatt ved seksjoneringen, jf. § 19, 3.ledd. Dette betyr at en boligseksjon skal brukes til beboelse og ikke til næringsvirksomhet.

³⁷ Jf. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) s. 275, 2.kolonne

På den annen side har sameieren selvsagte rettigheter, for eksempel har han mulighet til å nekte andre adgang til sin bruksenhet. Når man har en enerett til bruk kan man også ”foreta de bygningsmessige endringene som han måtte ønske, selv om dette rent språklig går ut over uttrykket ”enerett til bruk”.” Forutsetningen for denne slutningen er at tiltaket ikke bryter med de begrensninger som ligger i forbudet mot å røre bygningens konstruksjoner eller felles installasjoner som går gjennom bruksenheten. Dette betyr at bærende konstruksjoner ikke må fjernes, eller svekkes og at ledninger / røropplegg gjennom bruksenheten ikke må skades.³⁸ I tillegg må ikke bruken være til ulempe for sine naboer.

Ved å anvende eierseksjonsloven § 19 analogisk på borettslagsloven § 5-1, vil andelseiere i utgangspunktet ha tilsvarende råderett over sin bolig som en sameier har over sin bruksenhet. Det vil si at en andelseier vil kunne foreta ombygginger innenfor boligen såfremt bygningens konstruksjoner eller felles installasjoner som går gjennom boligen ikke berøres.

Bestemmelsene om bruksenhet etter eierseksjonsloven omfatter både boligen (hoveddelen) og tilleggsdeler, og på samme måte kan en bolig etter borettslagsloven omfatte både en bolig og tilleggsdeler (jf. ovenfor i punkt 1.4.4.2 b).

Har for eksempel en sameier rett til å ombygge tilleggsdeler til bruksenheten på selvstendig grunnlag?

Etter eierseksjonsloven § 19, 1.ledd gjelder bruksretten hele bruksenheten. I juridisk litteratur er det hevdet at i utgangspunktet står sameieren fritt til å bygge for eksempel en dukkestue eller et svømmebasseng på sin hageflekk som er en del av en bruksenheten, uten å måtte spørre styret eller sameiemøtet. Forutsetningen er at dette inngrepet ikke berører eiendommens fellesareal eller fellesanlegg.³⁹ En annen begrensning er at inngrepet heller ikke må få vesentlig betydning for utarealenes helhetspreg. I tillegg må bruken ikke komme i strid med offentlige bestemmelser som for eksempel at utnyttingsgraden for området blir oppbrukt, fordi da vil en sameiers bruk få negativ konsekvens for andre sameiers utnyttelse og bruk og således komme i strid med eierseksjonsloven § 19, 2.ledd. Dette er begrunnet med at et sameie eller et

³⁸ Jf. (Hagen, Lilleholt, Wyller 2001) s. 129

³⁹ Jf. (Hagen, Lilleholt, Wyller 2001) s. 249

borettslags eiendom utgjør ett bruksnummer.⁴⁰ Bruken må heller ikke være i strid med servitutter eller sameiets og borettslagets egne vedtekter, jf. eierseksjonsloven § 22, 2.ledd. For innvendige tilleggsarealer gjelder de samme reglene som for resten av bruksenheten. Utgangspunktet er fri rådighet, med samme begrensninger som beskrevet ovenfor.

Etter dette vil jeg konkludere med at en sameier kan ombygge sin bruksenhet på selvstendig grunnlag forutsatt at ovenstående begrensninger ikke er overtrådt.

Hvis man anvender denne tolkningen analogisk på borettslagsloven, vil forutsatt at ombyggingen ikke berører borettslagets fellesareal eller fellesanlegg, en andelseier kunne ombygge i sine tilleggsdeler på selvstendig grunnlag.

2.1.2 Kan en andelseier på selvstendig grunnlag ombygge, og innlemme tilleggsdeler til hoveddelen i boligen?

2.1.2.0 Innledning

Har andelseieren en selvstendig rett til å ombygge sine tilleggsdeler ved for eksempel å innlemme deler av sine tilleggsdeler i hoveddelen? Dette kan for eksempel skje ved at man innlemmer en bod som er tilstøtende til hoveddelen, for eksempel kjellerboden som ligger rett under hoveddelen, eller loftsboden som ligger rett over hoveddelen. Dette kan betegnes som en endring av bruken, som er beskrevet i borettslagsloven § 5-1, 2. punkt, jf. eierseksjonsloven § 19, 1.ledd, 2.punkt, samt etter sameieloven § 3, 1.ledd. Jeg finner ingen konkrete svar på dette spørsmålet verken i borettslagsloven § 5-1, eller i forarbeidene. Det mest nærliggende er å se på tilsvarende bestemmelser som for eksempel eierseksjonsloven og sameieloven.

Det finnes heller ikke noen konkrete svar etter eierseksjonsloven § 19, 1.ledd, og heller ikke etter forarbeidene til eierseksjonsloven. Jeg kommer derfor også til å se på teori anvendt på eierseksjonsloven supplert med dommer basert på sameielovens bestemmelse om endring av bruk ved ombygging. Så eventuelt anvende dette analogisk på borettslagsloven.

⁴⁰ Jf. Ot.prp. nr. 33 (1995-96) s. 32, 1. kolonne

2.1.2.1 Bruksendring av tilleggsdelen som følge av ombygging

Når det gjelder endring av bruk av bruksenheten, er det etter lovkommentarer til eierseksjonsloven skrevet at ”utgangspunktet må være at sameieren bare kan bruke brukebruksenheten til det den er beregnet til eller vanlig brukt til, slik at den faktiske bruk ikke uten videre kan endres i forhold til hva som gjaldt da eiendommen ble seksjonert.”⁴¹

Etter borettslagsloven blir ikke boligene seksjonert, som skrevet ovenfor (jf. punkt 1.4.4.0), men en ombygging som medfører bruksendring vil kunne endre på verdiforholdet mellom boligene i borettslaget, jf. borettslagsloven § 5-19, nr. 1.

Borettslagsloven § 5-1 jf. eierseksjonsloven § 19, 1.ledd, åpner for bruksendringer i samsvar med ”tiden og forholdene”, som gjør at en mulig endring ikke er utelukket, men dette må avgjøres konkret i hvert tilfelle. Spørsmålet blir om ”bruksendringen fremstår som en naturlig følge av endrede forhold”, og ikke minst om endringen medfører skade eller ulempe for de andre andelseierne jf. borettslagslov § 5- 11 (1), 2.punkt jf. eierseksjonsloven, jf. § 19, 2.ledd. Endrede forhold kan være, at man etter dagens standard ønsker at alle barn skal ha hvert sitt soverom. Spørsmålet blir om man da har mulighet til å innlemme og ombygge en bod til soverom og kalle det en naturlig følge av endrede forhold.

Forutsatt at man kan trekke analogi fra rettspraksis basert på sameielovens § 3, er spørsmålet om ombygging som medfører en bruksendring drøftet i blant annet dommen i Rt. 1973.1176 (Arendal Baptistmenighet).

Arendal Baptistmenighet solgte 4/7 av sin eiendom til fabrikkier Braastad i 1941 og det ble avtalt at hver av partene skulle ha den fulle disposisjonsrett over nærmere angitte deler av eiendommen. Da Braastad ville bygge et forretningsbygg på en gårdsplass han hadde *enerett* til, protesterte menigheten og fikk medhold i Høyesterett. Førstevoterende anførte at det å endre formålet fra gårdsplass til fabrikkbygg ikke var forenelig med de sameierettslige prinsipper, selv om dette var et område utbygger hadde enerett til, fordi man eide en ideell andel av hele grunnen. For å kunne endre på formålet på sin del av grunnen måtte dette ha vært med i avtalen med Arendal Baptistmenighet. (Jf. Rt.1973.1177-78).

⁴¹ Jf. (Hagen, Lilleholt, Wyller 2001) s. 137

Her var det snakk om en formålendring av arealet, ved at den endrede bruken av et areal Braastad hadde enerett til var ombygget fra en gårdsplass til et fabrikkbygg. Braastads rett kan være en tilsvarende rettighet som andelseiere har over boligen etter borettslagsloven § 5-1. I ovenstående dom er det poengtert at denne endringen ikke var avtalefestet, og motsetningsvis kan det forstås dit hen at en avtalefestet formålsendring hadde medført at byggingen av fabrikk hadde vært innenfor hva fabrikkeieren kunne tillate seg. I tillegg er det ikke usannsynlig at hvis byggingen ikke hadde vært en formålendring, ville byggingen kunne være innenfor det som i kontrakten er betegnet som en bruk som er en "hensiktsmessig og formålstjenlig måte."

"En kvalitativ endring av bruken av tilleggsdelene i en boligseksjon, representerer ingen formålendring (...)"⁴² Og reelle hensyn tilsier at det samme vil gjelde for borettslag. Dette fordi boligens hovedformål fortsatt vil være bolig. I utgangspunktet blir det derfor sannsynlig at en andelseieren kan ombygge tilleggsdelen og innlemme denne uten noe samtykke fra styret eller generalforsamlingen. Denne retten vil være avhengig av at den ikke er i strid med offentlige lover og regler, og vedtektene i borettslaget. I tillegg må ombyggingen ikke berøre borettslagets fellesareal eller fellesanlegg, samt ikke være til skade eller ulempe for naboene jf. § 5-11, nr. 1, 2.punkt.

Etter dette er det sannsynlig at forutsatt at ovenstående retningslinjer er fulgt, kan andelseieren ombygge tilleggsdeler i borettslag på selvstendig grunnlag, dvs. uten å måtte få samtykke fra styret eller generalforsamlingen.

⁴² Jf. (Hagen, Lilleholt, Wyller 2001) s. 138

2.2 Gir andelseiers rett til å bruke fellesarealene en selvstendig rett til ombygging?

2.2.0 Innledning

Jeg går nå over til å se på rådigheten andelseier har over fellesarealene.

Det her snakk om en faktisk rådighet over fellesarealene.

Forskjellen mellom bruken av boligen og muligheten til å benytte seg av fellesarealene er at bruken av boligen er eksklusiv, mens bruken eller ”nyten” av fellesarealene i utgangspunktet er felles for alle andelseierne.

Dette innebærer at alle andelseierne i utgangspunktet har lik rett til å bruke hele arealet. En annen fordeling krever hjemmel i lov, vedtekter eller avtale med de begrensninger som foreligger i borettslagsloven.

På den annen side må ikke bruken være til skade eller ulempe for andre andelseiere jf. borettslagsloven § 5-11, nr.1, 2.punkt.

Rådigheten over fellesarealene skal som rådigheten over boligen være den samme som etter eierseksjonsloven, som så skal ta hensyn til forståelsen av sameieloven, (jf. ovenfor i punkt 1.2.0).

Jeg kommer derfor i hovedsak til å ta utgangspunkt i forståelsen av sameielovens § 3.

2.2.1 Generelt om råderetten etter sameieloven

I sameie etter sameieloven er utgangspunktet at hver enkelt kan utøve den rådighet som en eneier normalt ville ha hatt, og prinsipielt har sameieren rådighet over hele tingen, eller området.⁴³ Dette gjelder ikke ubetinget for rådigheten i og med at denne er felles for alle, dvs. at sameierene eller andelseierne må ta hensyn til hverandre. Dette innebærer at hvis man kjøper en bolig i et sameie med 60 leiligheter, blir man medeier med 1/60, og rådigheten blir også 1/60.

Det er ingen grunn til å anta at denne bestemmelsen skal forstås annerledes i et borettslag.

⁴³ Jf. Rådsegn 4 (1959) s. 5

2.2.2 Kan andelseiers bruk av fellesarealene som de er "tenkt til", gi en selvstendig rett til ombygging?

I utgangspunktet skal man alltid kunne benytte fellesarealene til det de er "tenkt til".

Hva de forskjellige rommene er tenkt brukt til kan vises i tegningene over boligen ved planleggingen og siden ved stiftelsen. Stiftelsesgrunnlaget kan gi svar på hvilke beføyelser den enkelte har i faktisk og juridisk henseende, samt hvilken kompetanse flertallet har til å binde mindretallet. Også etterfølgende omstendigheter kan kaste lys over hvordan stiftelsesgrunnlaget blir oppfattet, eller tegne en konkludent endring av det opprinnelige forutsatte. Dette betyr at der et kjellerrom er tegnet som vaskekjeller, kan ikke den enkelte andelseier forlange å få bruke det til sykkelparkering i stedet. Men er det snakk om et eldre borettslag kan etablert praksis gi veiledning om hvilken bruk som tillates.

I kommentarer til eierseksjonsloven, er det skrevet at "hvis vaskekjelleren i lengre tid er omdisponert til sykkelrom, kan ikke en sameier kreve den gamle bruken reetablert."⁴⁴

Dette er et moment som taler imot at en enkelt sameier skal kunne endre bruken av fellesareal etter eierseksjonsloven.

Etter sameieloven § 3 er det snakk om hva "han er etla til". "Han" viser til sameietingen jf. "noko" i sameieloven § 1, mens "etla til" tar sikte på det konkrete subjektive, dvs. den utnyttelse som partene hadde i tankene ved anskaffelse av tingen.⁴⁵

Dette indikerer at i utgangspunktet kan trapperom alltid benyttes som trapperom, vaskekjellere kan benyttes som vaskekjeller, og man kan tørke klær på "tørkeloftet", samt at bodene kan benyttes til oppbevaring.

Det er ingen grunn til at forståelsen av hvordan fellesarealene kan brukes i forhold til det de er "tenkt til" skal forstås annerledes etter borettslagsloven.

I borettslagslovene er det naturlig å se om det foreligger særlige avtaler om hvordan deler av fellesarealet skal brukes, eller om type av bruk er nedfelt i vedtektene. Reelle hensyn tilsier at bruken ikke skal tolkes annerledes etter borettslagsloven enn etter eierseksjonsloven og sameieloven.

⁴⁴ Jf. (Hagen, Lilleholt, Wyller 2001) s. 139

⁴⁵ Jf. (Falkanger 2000) s. 128

Etter dette har jeg ikke funnet det sannsynliggjort at andelseier skal ha en selvstendig rett til ombygging på grunnlag av hva bruken av fellesarealene er ”tenkt til”.

2.2.3 Kan det fellesarealene ”vanligvis er brukt til”, gi andelseier en selvstendig rett til ombygging?

Hva som menes med ”... vanlig brukt til...” omfatter den bruken sameierene har gjort av sameietingen, eller for borettslag, fellesareal.⁴⁶

I borettslag vil den faktiske bruken muligens ikke gi veiledning umiddelbart etter ervervet, eller stiftelsen av borettslaget, da det fortsatt ikke er etablert noen praksis.⁴⁷

Det er som utgangspunkt noe uklart om ”vanlig brukt til” også henviser til hvordan for eksempel fellesarealene vanligvis blir brukt av andre borettslag fordi det synes klart at, forarbeidene til sameieloven med uttrykket tok sikte på ”sameigarane sin eigen bruk”^{48 49} Falkanger legger til grunn at man må kunne henvise til ”vanlig bruksmåte for ting av vedkommende art,”⁵⁰ dvs. at man må se på hvordan bruken ”vanligvis er” utenfor egen bruk. Forutsatt at ”vanlig brukt til” henviser til ”vanlig bruksmåte” for fellesareal, dog med de begrensninger som avtale eller konkrete omstendigheter gir, som så vil veie tyngre, vil dette omfatte en mulighet til å benytte seg av fellesarealene på en måte som avviker fra stiftelsesgrunnlaget. Vil da en andelseier kunne forandre denne bruken alene?

Hva hvis det blir ”vanlig bruksmåte” at gamle vaskekjellere blir innlemmet i leiligheten over, eller at store tørkeloft i eldre gårder blir innlemmet i leiligheten under, vil dette innebære at andelseieren kan få selvstendig rett og dermed kan ombygge sånne typer av fellesareal med henvisning til at dette er ”vanlig bruk”?

I forståelsen av den sameierettslige bestemmelsen skal man etter forarbeidene til sameieloven⁵¹ tolke demme bestemmelsen mer restriktivt jo flere som eier sammen. Anvendt analogisk på borettslagsloven taler dette derfor imot at en enkelt andelseier skal kunne ”ta seg til rette” fordi det er blitt en ”vanlig bruksmåte” av denne type av

⁴⁶ Jf. Gyldendals elektroniske rettsdata. Norsk lov kommentarutgave, studentutgaven. Kommentarer av Ernst Nordtveit, sameieloven § 3, note 7

⁴⁷ Jf. (Falkanger 2000) s. 129

⁴⁸ Jf. Rådsegn 4 (1959) s. 23, jf. (Falkanger 2000) s. 129

⁴⁹ Gyldendals rettsdata, kommentarer til sameieloven § 3, note 7

⁵⁰ Jf. (Falkanger 2000) s. 129

⁵¹ Jf. Rådsegn nr. 4 (1959) s. 23

areal. Når man skal avgjøre om noen kan ombygge fellesareal er det flere hensyn som må tas. Blant annet, forholdet til naboen jf. borettslagsloven § 5-11, om verdiforholdet mellom andelseierne kan bli forskjøvet jf. borettslagsloven § 5-19, nr. 1, osv.. Dette alene tilsier at ”vanlig bruksmåte” ikke kan begrunne en selvstendig rett for andelseieren til ombygging av fellesareal. Det kan derimot være et godt argument for at man skal kunne få tillatelse til å ombygge fellesarealene, noe som tilsier at det stilles større krav til et eventuelt avslag på søknad om å få lov til å ombygge.

Etter dette har jeg ikke funnet det sannsynlig at ”vanlig bruksmåte” gir andelseier en selvstendig rett til ombygging.

2.2.4 Kan andelseiers bruk i samsvar med ”tida og tilhøva” medføre en selvstendig rett for andelseiers ombygging av fellesareal?

Ved at tidene forandrer seg kan den opprinnelige utnyttelsesmåten blir mindre hensiktsmessig fordi behovene til beboerne endres, og således ønsker disse å disponere fellesarealene annerledes. I utgangspunktet er det slik at hvis det ikke finnes noe avtalegrunnlag, skal bestemmelsen i borettslagsloven § 5-1 siste punkt gi rett til endret bruk.

Jeg vil her fortsette å se på sameielovens bestemmelse om rådigheten i og med at man etter eierseksjonsloven skal ta hensyn til tolkningen av sameieloven § 3 i forståelsen av eierseksjonsloven § 19 jf. borettslagsloven § 5-1 (jf. ovenfor i punkt 1.2.0.).

Etter sameieloven § 3, 1.ledd siste punkt er formålet med loven at den ikke skal *”stenga for den fremgang som tida og tilhøva fører med seg, lyt den einskilte sameigaren ha høve likeså vel til andre slag utnyttingar som tingen er skikka til. Anna enn omsynet til medeigarane bør ikkje leggja meir band på ein sameigar enn ein eineigar”*.⁵² [min utheving].

Dette innebærer at lovens bestemmelser ikke skal stenge for utviklingen slik at man skal slippe å opprettholde en bruk som er uhensiktsmessig, men det vesentlige punkt her er at man ikke skal legge større bånd på en sameier enn en eneeier.

⁵² Jf. Rådsegn 4 (1959) s. 17, jf. Også s. 23

I utgangspunktet tilsier bestemmelsen at hvis man ikke kan avtale en forandring av bruken så kan man finne tillatelse i sameielovens § 3, 1.ledd siste punkt.

Dette spørsmålet ble drøftet i Rt. 1967.920 (Sauesankerhytta).

Her ble en sauesankerhytte på 43 kvm. som var delvis vinterisolert, bygget av noen av sameierene etter initiativ av en ingeniør som ikke var sameier, men som hadde sauer på beite i nærheten. Både ingeniøren og noen gårdbrukere som også hadde sauer i nærheten fikk rettigheter til hytten. En annen gruppe sameiere protesterte.

Alle rettsinstanser var enige om at sameiegruppen hadde rett til å oppføre en hytte til bruk i forbindelse med sauesanking. Retten bemerket at:

”hytten var relativt rommelig og forseggjort – i forhold til den begrensede bruk sauesanking medførte, men man antok at dette måtte sies å være i samsvar med ”tida og tilhøva”. Dessuten måtte det være i orden om hytten ble innredet slik at den kunne få en viss anvendelse utover det egentlige formål – forutsatt at det ikke var til særlig ulempe for de øvrige sameiere.”

Dette viser at sameierene tilsynelatende har relativt vide rettigheter på egen hånd, men en viktig begrensning her er at bruken ikke er til ”særlig ulempe for de andre sameierene”. Det er også viktig å bemerke her at byggingen av hytten ikke var et brudd med formålet med utmarkssameiet. Når det gjelder endringen etter ”tida og tilhøva” er det snakk om at hytten har bedre standard enn det som man strengt talt trenger til formålet, hvorpå retten bemerker at den økte standarden var innenfor det som var akseptabelt etter ”tida og tilhøva”. Dette medfører igjen at retten sameieren har til å på egen hånd å endre bruken, ikke nødvendigvis gir tillatelse til en endring av formålet med tingen. Forutsatt at endringen av bruken ikke er en endring av formålet, men at den endrede bruken blir til ulempe for andre sameiere, vil det være naturlig at bruksmåten vil bli tatt opp til ny vurdering.

Denne vurderingen svarer godt til den vurdering Høyesterett hadde i Rt. 1973 s.1176⁵³ (jf. ovenfor i punkt 2.1.2.1). Sammenlagt er momenter som tilsier at den endrede bruken en sameier kan gjøre på egen hånd er relativt begrenset.

I en Herredsrettsdom RG 1973 s. 161 (Flekkefjord) ble det bygget en hytte på et sameieområde som lå mellom to bruk – bnr. 1 og 3 på den ene siden og bnr. 4 på den andre. Hvor eierne av bnr. 4 gikk til sak for å få hytten revet.

⁵³ Arendal Baptistmenighet

Retten bemerket at:

”det ikke forelå noen avtale som regulerer eiernes rett til utnyttelse av sameiearealet. Retten mener at området egner seg godt til en viss bebyggelse av fritidshytter, (det er her snakk om ca. 2000 dekar) [min anmerkning] og området som er bebygget ligger der bnr. 1 og 3 alene eier grunnen. Retten legger til grunn en helhetsvurdering, og konkluderer med at tatt i betraktning at utbyggingen er så beskjedent er det ikke snakk om en utnyttelse av sameieområdet som strider med sameielovens § 3.” (Jf. RG 1973 s.164).

Denne dommen kan også tolkes i samsvar med at sameier har relativt begrensede rettigheter, fordi i denne saken foreligger det heller ingen avtale om utnyttelse av sameieområdet, og beitingen som foregikk tidligere er avviklet, samt at området egner seg til hyttebygging. Således kan man tenke seg at hvis bruken skulle avtales, ville hyttebygging vært et mulig alternativ. Hyttebyggingen utgjør derfor ikke nødvendigvis en klar formålendring av sameieområdet. Sameieområdet er stort, og hytten er bygget der utbygger ”alene eier grunnen”. I tillegg er det tatt i betraktning at hyttebyggingen tross alt er beskjedent, et moment som tilsier at sameieren ikke har tatt i bruk mer enn sin del av sameiet, (jf. ovenfor i punkt 2.2.1) og det konkluderes med at hytten ikke er til urimelig byrde for sameier. Negasjonen blir derfor at hvis noen av disse forutsetningene var annerledes er det ikke usannsynlig for at resultatet ville blitt annerledes.

I borettslag vil det være naturlig at bruken av fellesarealene er vedtektsfestet. Bruken og forandringen av bruken må tolkes ut fra vedtektsbestemmelsene i hvert enkelt borettslag. Forutsatt at man kan trekke analogier fra dommene som gjaldt sameieloven vil som utgangspunkt andelseiers ikke - vedtektsfestede rett, stoppe ved formålendring, og uansett må bruken ikke være til vesentlig ulempe for andre andelseiere.⁵⁴ I et kollektivt bygg som et borettslag er, hvor andelseierne bor tett, tilsier reelle hensyn at hvis andelseier ombygger fellesareal på selvstendig grunnlag at det skal mindre til før man er til vesentlig ulempe for andre andelseiere.

De omtalte dommer omhandler relativt få sameiere, og når bruken av sameiet eller utnyttelsen av denne er såpass begrenset tilsier reelle hensyn at man er minst like

⁵⁴ Jf. borettslagsloven § 5-11 nr. 1, 2.punkt

restriktiv når det gjelder den enkelte andelseiers rådighet over fellesareal, noe som tilsier at bruken etter ”tida og tilhøva” som utgangspunkt ikke tilsvarer en selvstendig rett for andelseiers ombygging, uansett om etablert bruk av arealet er blitt meningsløs. Absolutt grense for bruken er at andelseier ikke kan ta fellesareal inn i sin bruksenhet på egen hånd, da formålet med fellesarealet blir endret.

Etter dette vil min konklusjon være at heller ikke ”tida og tilhøva” gir andelseier en selvstendig rett til å ombygge fellesareal i borettslag.

Dette betyr at borettslagsloven § 5-1 ikke gir andelseier en selvstendig rett til ombygging av fellesareal.

3 Forutsatt at andelseier trenger tillatelse til å ombygge, hvem har kompetanse til å gi slik tillatelse?

3.0 Innledning

Når det gjelder andelseiers bruk av fellesareal og endring av fellesarealet er andelseiers rett relativt svak, og når det gjelder til retten til å forandre på fellesareal ved ombygging, kan man si at i utgangspunktet er andelseiers rett ikke - eksisterende. Dette betyr at andelseier er avhengig av et fellesskapsorgan med myndighet til å gi rett, dvs. til å treffe vedtak om at andelseieren skal kunne få bygge om.

Borettslagsloven § 8-9 Vedtak som krev samtykke fra generalforsamlinga

”Styret kan ikkje utan at generalforsamlinga har gitt samtykke med minst to tredjedels fleirtal, gjere vedtak om

1. ombygging, påbygging eller andre endringar av bygg eller grunn som etter tilhøva i laget går ut over vanleg forvaltning og vedlikehald,” [min utheving].

Borettslagsloven § 8-9 begrenser styrets vedtakskompetanse ved at styret i visse tilfeller er avhengig av generalforsamlingens samtykke med to tredjedels flertall. Dette er en videreføring av de reglene som ble tatt inn i borettslagsloven av 1960 i 1977, og som er modell for reglene i eierseksjonsloven § 30, 2.ledd.⁵⁵

Bakgrunnen for flertallskravet i denne kompetansebestemmelsen er at det var en del rettssaker på 1970 – tallet som gjaldt tilfeller der et knapt flertall i enkelte borettslag hadde vedtatt tiltak som påførte de enkelte borettslaverne betydelige merutgifter. Man ønsket derfor å beskytte mindretallet i borettslaget ved å innføre krav om to tredjedels flertall.⁵⁶ Nå er den nye borettslagsloven endret ved at kravet om at forandringen måtte være ”vesentlig” er fjernet. Utgangspunktet blir derfor etter ny borettslagslov at det skal mindre til før generalforsamlingen må involveres i endringer av fellesareal. Eierseksjonsloven § 30, 2.ledd ligner innholdsmessig på borettslagsloven § 8-9, slik at det er naturlig å behandle disse bestemmelsen parallelt. I eierseksjonsloven er eier kalt

⁵⁵ Jf. NOU 2000:17 s. 152, 2.kolonne

⁵⁶ Jf. (Wyller 2000) s. 140

”sameiere” og organet som er tilsvarende generalforsamlingen kalt ”sameiemøte”.

Formålet med bestemmelsen er å sikre at tiltak som er særlig viktige eller omfattende, har solid oppslutning i borettslaget.

Før styret kan fatte et vedtak om at andeleieren kan bygge om fellesareal, må styret i utgangspunktet få tillatelse fra generalforsamlingen.

3.1 Styret

Styret er et lovpålagt organ i alle borettslag. Styret skal ha minst tre medlemmer, og det er ikke et krav at styremedlemmene skal måtte velges blant andelseierne. Derimot er det et krav at bare myndige personer kan være styremedlemmer, jf. borettslagsloven § 8-1. Det er generalforsamlingen som velger styret og styrelederen skal velges særskilt jf. borettslagsloven § 8-2 (1). Det naturlige er at man velger noen som har interesse for å gjøre en god jobb for sitt borettslag, og derfor er det nok mest vanlig at borettslag har styret som består av egne andelseiere. Hovedregelen er at styremedlemmet sitter i to år, om ikke annet blir bestemt av generalforsamlingen jf. borettslagsloven § 8-3, men et styremedlem kan gå av tidligere hvis det er ”særskilt grunn til det” jf. borettslagsloven § 8-3 nr. 2.

3.1.0 Styrets generelle kompetanse

Styret har ansvaret for den daglige driften av borettslaget, og er pålagt å følge loven og vedtekter og vedtak gjort av generalforsamlingen jf. borettslagsloven § 8-8. Dette innbefatter at styret har kompetanse til å representere og underskrive på borettslagets vegne jf. borettslagsloven § 8-16. Dessuten kan styret ta alle avgjørelser som ikke i lov og vedtekter er lagt til andre organ jf. borettslagsloven § 8-8, 2.ledd.

Formålet i borettslagsloven § 1-1 setter en absolutt grense for styrets kompetanse ved at det ikke kan vedtas noe som ligger utenfor formålet.⁵⁷ Dessuten kan ikke styremedlemmer være med å avgjøre saker hvor de er inhabile jf. borettslagsloven § 8-14. I tillegg må styrets vedtak i ombyggingssaker få samtykke av generalforsamlingen jf. borettslagsloven § 8-9 nr. 1.

⁵⁷ Jf. NOU 2000:17 s. 152, 1.kolonne

3.2 Generalforsamlingen

Generalforsamlingen er det organet som har den øverste myndigheten i borettslaget jf. borettslagsloven § 7-1. Tilsvarende organ etter eierseksjonsloven er "sameiemøtet", jf. eierseksjonsloven § 29 (jf. ovenfor i punkt 3.0.).

Generalforsamlingen består av alle andelseierne som har fremleggs – tale – og stemmerett, jf. borettslagsloven § 7-2, nr. 1. Andre som bor i borettslaget har rett til å møte opp på generalforsamlingen å uttale seg, men de har ingen stemmerett, jf. borettslagsloven § 7-2 (1), 2.punkt. Men det er ingen plikt for en andelseier å møte i generalforsamling. Han kan la være å møte, eller sende en fullmektig i stedet, jf. borettslagsloven § 7-3 (1).

3.2.0 Generalforsamlingens generelle kompetanse

Generalforsamlingen skal fatte vedtak i saker som er med i innkallingen til generalforsamlingen. I tillegg kan den ta avgjørelser i saker som etter loven eller vedtektene skal tas opp på hver generalforsamling, jf. borettslagsloven § 7-8.

Generalforsamlingen skal velge styremedlemmer og styreformann, samt varamedlemmer til styret, jf. borettslagsloven § 8-2. Det er også en generalforsamlingsoppgave å avsette et styremedlem jf. borettslagsloven § 7-11.

I tillegg fastsetter generalforsamlingen styrehonoraret til styremedlemmene, jf. borettslagsloven § 8-4, og sist men ikke minst, gir samtykke, eller sier nei til styrets vedtak i omyggingssaker jf. borettslagsloven § 8-9.

Grensen for generalforsamlingens kompetanse er at den ikke kan fatte vedtak om noe som ikke er angitt i innkallingen jf. borettslagsloven § 7-8. Dessuten kan ikke generalforsamlingen misbruke sin myndighet ved å fatte vedtak som gir enkelte andelseiere eller andre en urimelig fordel til skade for andre andelseiere, jf. borettslagsloven § 7-13. Den enkelte andelseier kan ikke stemme i saker som omhandler seg selv, jf. borettslagsloven § 7-10.

3.2.1. Generalforsamlingens vedtak med to tredjedels flertall

Andelseieren må spørre borettslagsorganene om tillatelse til ombygging av fellesareal. Det stilles krav til generalforsamlingen ved at samtykke må gis med to tredjedels flertall

I loven står det at to tredjedeler av generalforsamlingen må samtykke og jeg har gjort rede for ovenfor at generalforsamlingen er alle andelseierne i borettslaget. Hver andelseier har en stemme hver, uansett hvor mange andeler han eier jf. borettslagsloven § 7-10. Innebærer det at alle andelseiere må møte for å stemme i disse sakene? Nei, fordi utgangspunktet er at flertallet skal regnes av stemmene som er avgitt i generalforsamlingen, jf. borettslagsloven § 7-11. Unntatt fra dette er hvis noe annet er bestemt i loven jf. borettslagsloven § 7-11, 2.punkt. Det er i forarbeidene ikke oppstilt noe krav om et minste tall på andelseiere som må være til stede. Selv om andelseieren møter til generalforsamlingen har han ingen plikt til å bruke sin stemmerett, og om andelseieren velger å stemme blankt har han mulighet til det, men da vil stemmen bli sett bort ifra.⁵⁸

Etter dette vil jeg konkludere med at to tredjedels flertall beregnes ut fra de avgitte stemmene på generalforsamlingen.

⁵⁸ Jf. NOU 2000:17 s. 149, 1.kolonne

3.3 Hvilket borettslagsorgan har kompetanse til å gi andelseier tillatelse til ombygging?

3.3.0 Innledning

Hovedregelen er borettslagsloven § 8-9. Det er også tatt med ”påbygging” i bestemmelsen, men jeg skal avgjøre spørsmålet om hvem som har kompetanse til å gi en andelseier rett til å ombygge, fellesareal, eller ombygge innenfor sin egen bolig når det medfører endring på bærende konstruksjoner eller fellesanlegg, og kommer derfor til å holde meg til begrepet ”ombygging”.

Jeg har skrevet generelt om hva ombygging er i punkt 1.4.3

Når man skal definere hva slags ombygging som krever to – tredjedels flertall på generalforsamlingen er det et vilkår at ombyggingen skal være en endring av bygg eller grunn, som går ut over vanlig vedlikehold. Når man skal ta stilling til hva som går ut over vanlig vedlikehold skal man se på forholdene i borettslaget. Det her er naturlig å se på er størrelsen på borettslaget (jf. ovenfor i punkt 1.4.3). Bakgrunnen for dette er at i et borettslag med få beboere vil styrets tiltak lettere bli en økonomisk belastning for den enkelte beboer. Derfor er styrets vedtakskompetanse begrenset til fem prosent av borettslagets årlige felleskostnader, jf. borettslagsloven § 8-9, nr. 6.

På den annen side skal man ikke bare ta hensyn til kostnaden i vurderingen om styret trenger generalforsamlingens samtykke i styrets vedtak. Det skal også tas hensyn til om tiltaket medfører ”andre endringer av bygg eller grunn som etter tilhøva i laget går ut over vanlig forvaltning”, jf. borettslagsloven § 8-9, nr. 1, 2.punkt.

3.3.1 Kostnaden ved andelseiers ombygging

Når det gjelder andelseiers ombygging av fellesareal trenger dette ikke nødvendigvis å koste fellesskapet noe, fordi det kan vedtas at omkostningene ved ombyggingen skal bekostes av den enkelte andelseier. På den annen side kan det komme kostnader som i utgangspunktet kan medføre utgifter for fellesskapet. Eksempelvis vil forsikringspremien øke når borettslagets boligareal øker. Årsaken til dette vil være at gården får høyere verdi, men dette vil igjen medføre at pantsettelsesverdien på gården blir høyere, noe som kan komme alle andelseierne til gode. For å dekke opp for ev.

økte utgifter for gården, kan det vedtas at andelseieren som har ombygget får en høyere del av felleskostnader og hvis fordelingen av fellesgjelden deles etter antall kvadratmeter, vil det kunne vedtas at andelseieren som har ombygget får høyere del av fellesgjelden også, jf. borettslagsloven § 5-19, (1) som regulerer fordeling av felleskostnader. Dette må avgjøres i det enkelte borettslag etter hvordan praksisen for ombyggingen er der. En begrunnelse kan være at ombyggingen har medført ”vesentlige endringer av verdiforholdene”.

Også når andelseieren ombygger innenfor boligen ved for eksempel å innlemme tilleggsdeler til hoveddelen, vil denne type ombygging medføre høyere utgifter for gården, fordi forsikringspremien beregnes eksempelvis ut fra boligareal.

Hvis borettslaget beregner husleie for antall kvadratmeter boligen er, og man har ulik fordeling av husleie på henholdsvis bodareal og boligareal, vil denne fordelingen være endret, jf. § 5-19, siste punkt.

3.3.2 Hvem har kompetanse til å gi andelseier tillatelse til mindre ombygginger?

Når det gjelder mindre ombygginger blir spørsmålet hvem som har kompetanse til å gi tillatelse til ombygging som medfører at bærende konstruksjoner eller at felles installasjoner som går igjennom andelseiers bolig endres. Forutsatt at tiltaket kan sies å være innenfor ”vanlig vedlikehold” ligger i utgangspunktet denne kompetansen hos styret jf. borettslagsloven § 8-9. Man må her vurdere konkret om inngrepet går utover vanlig forvaltning og vedlikehold.⁵⁹ Eksempler på hva som går utover ”vanlig vedlikehold” finner jeg ikke verken i loven eller i forarbeider til gjeldende borettslagslov.

Etter kommentarutgaven til borettslagsloven av 1960⁶⁰ er det drøftet noe om hvor grensen mellom oppgradering og vedlikehold går. Grensetilfeller mellom hva som er reparasjonsarbeider og utskiftninger kan være nye dører, vinduer eller rør. Det er hevdet at hovedregelen må være at hvis de utskiftede delene blir erstattet med ”samme type”, skulle man ikke trenge samtykke etter gammel borettslagslov § 46, 2.ledd.

⁵⁹ Jf. NOU 2000:17 s. 152, 2.kolonne

⁶⁰ (Grini, Lilleholt 1996) s.383

Dette betyr at tiltaket kan være innenfor ”vanlig vedlikehold” selv om ”samme type” holder dagens standard, som i realiteten er av bedre standard enn de som var installert opprinnelig.

Kompetansebestemmelsen i borettslagsloven § 8-9 er gjort enda strengere enn gjeldende borettslagslov av 1960, pga. vesentlighetskravet er fjernet. Dette taler for at endringen som utgangspunkt ikke trenger å være vesentlig før styret må få samtykke fra generalforsamlingen. På den annen side omhandlet kommentarene til gammel borettslagslov kun generelle betraktninger om hva som er vedlikehold, og hva som går utover vanlig vedlikehold. Dette taler derfor for at betraktningene om hva som kunne falle inn under vanlig vedlikehold etter gammel borettslagslov også kan gjelde for ny borettslagslov. Dette innebærer at hvis det er snakk om å bytte ut rør med samme type rør som var der opprinnelig, vil utgangspunktet være at andelseieren ikke trenger styrevedtak med samtykke fra generalforsamlingen med to tredjedels flertall. Dette innebærer så at i utgangspunktet ligger kompetansen hos styret jf. borettslagsloven § 8-8. Dessuten medfører denne type inngrep ikke en ”vesentlig bygningsmessig endring”, som tilsier at kompetansen ligger hos styret.

Hvem har kompetanse til å gi andelseieren tillatelse til å innlemme eventuelle boder som er tilleggsareal i sin hoveddel, som medfører at man må gå gjennom bærende konstruksjoner som tak eller gulv i boligen. Dette er tiltak som ikke trenger å koste noe jf. ovenfor i punkt 3.3.1. Dette vil heller ikke påvirke andre andelseiers bruk da dette vil være innenfor den delen av bygget som er andelseier har enerett til. På den annen side vil det hvis andelseier bryter gjennom bærende konstruksjoner på en uforsvarlig måte kunne medføre at inngrepet får store konsekvenser som går utover egen bolig, og som i neste omgang kan medføre store kostnader for borettslaget. Dette siste er et tungtveiende argument for at vedtak om endringer av bærende konstruksjoner bør ha et betryggende flertall bak seg.

Etter borettslagsloven § 3-2 nr. 4 er styret gitt kompetanse til å godkjenne sammenslåinger av andeler. I forarbeidene er det anført at det er meningen at styret skal kunne godkjenne ”mindre fysiske endringer”. Grensen for styrets kompetanse går ved

”vesentlige bygningsmessige endringer”.⁶¹ Å slå sammen andeler kan medføre at man må berøre bærende konstruksjoner. Sammenhengen mellom borettslagsloven § 3-2 nr. 4 og forarbeidene tilsier at sammenslåingen kan være en ”mindre fysisk endring”. En sammenslåing av andeler kan sammenlignes med å innlemme tilleggsdeler i hoveddelen. Forutsatt at andelseiers innlemming av tilleggsdeler kan sies å være en mindre bygningsmessig endring ligger derfor kompetansen hos styret.

Etter dette vil jeg konkludere med at i utgangspunktet ligger kompetansen til å tillate mindre endringer i bygget hos styret.

3.3.3 Når må styrevedtak om andelseiers ombygging ha generalforsamlingens samtykke med to tredjedels flertall?

Uansett om en kompetanse er tillagt styret, kan generalforsamlingen som er det høyeste organet i borettslaget vedtektsfeste at generalforsamlingen skal ha ansvaret for å vedta også mindre endringer, jf. borettslagsloven § 8-8, 2.punkt. Hvis en kompetanse kan tillegges styret, vil avstemninger i generalforsamlingen ha krav om simpelt flertall.

Når man skal avgjøre om styret trenger samtykke fra generalforsamlingen tar man som oftest utgangspunkt i kostnadsstørrelsen på tiltaket, men når andelseier ombygger kan han dekke kostnadene selv (jf. ovenfor i punkt 3.3.1). Betyr dette at styret kan gi tillatelse til andelseiers ombygging?

Nei, utgangspunktet vil fortsatt være at styret trenger samtykke fra generalforsamlingen med to tredjedels flertall, fordi det avgjørende ikke er kostnaden på endringen, men at det faktisk skjer en endring.

Hvis en andelseier får ombygge fellesarealer, og ev. ta inn fellesareal i boligen sin, vil dette medføre en endring av bruken av fellesarealene for de øvrige andelseierne ved at areal i kjeller eller på loft er tatt inn i boliger. Dette vil medføre at de andre andelseierne mister muligheten til for eksempel å bruke tørkeloftet, eller oppbevare sykler i en felles sykkelbod.

⁶¹ Jf. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) s. 111, 1.kolonne

Eierseksjonsloven § 30, 2.ledd er som sagt vedtatt etter modell av gammel borettslagsloven § 46, 2.ledd. I tillegg er borettslagsloven § 8-9 blitt likere eierseksjonsloven § 30, 2.ledd, og derfor blir det naturlig å se på forhold i eierseksjonsloven og hvordan spørsmål som dette blir løst der (jf. ovenfor i punkt 3.3.0).

I eierseksjonsloven § 30, 2.ledd bokstav b, kreves det to tredjedels flertall fra sameiemøtet for utvidelse av eksisterende bruksenheter. Etter forarbeidene til eierseksjonsloven foreligger et ytterligere vilkår for bruksenhetsens utvidelse at det ikke medfører en vesentlig ulempe for noen sameier.⁶² Hvis det for eksempel er snakk om fellesareal som er mye brukt av enkelte sameiere vil dette kunne være en vesentlig ulempe for disse, og da kan ikke tiltaket gjennomføres. Virkningen av dette kan da i ytterste konsekvens bli at selv om vedtaket får to tredjedels flertall på sameiemøtet, vil tiltaket likevel ikke kunne gjennomføres hvis det medfører ulempe for en sameier.

Etter borettslagsloven er det ingen egen bestemmelse som sier noe om andelseiers ombygging av fellesareal, men etter forarbeider til borettslagsloven er det anført at samtykket ”på to tredjedels flertall trengs selv om andelseiere vil bygge balkong på egen regning, fordi det er selve endringen som trenger samtykke”.⁶³

Når man så sammenholder dette med eierseksjonsloven som uttrykkelig har regulert denne type ombygging for sameierne, er dette momenter som samlet sett taler for at flertallskravet også må gjelde for borettslag når andelseieren skal ombygge fellesareal.

Etter dette finner jeg at hovedregelen blir at styrets vedtak om andelseiers ombygging av fellesareal trenger samtykke fra generalforsamlingen med to tredjedels flertall.

⁶² Jf. Ot.prp. nr. 33 (1995-96) s. 117, 2.kolonne

⁶³ Jf. NOU 2000:17 s. 152, 2.kolonne

3.4 Generalforsamlingens ombyggingsvedtak og styrets kompetanse etter delegasjonsvedtaket

3.4.0 Innledning

Ombyggingssaker som krever samtykke i generalforsamlingen med to tredjedels flertall kan i utgangspunktet medføre mye arbeid for generalforsamlingen.

Enten må det innkalles til ekstraordinær generalforsamling, eller så må andelseier vente til neste vår når ordinær generalforsamling avholdes for å få vedtatt en ombygging.

Etter forarbeidene til borettslagsloven er det anført at generalforsamlingen ikke kan gi ett forhåndssamtykke om ombygging som omfatter alle ombyggingssaker.⁶⁴ Dette betyr at generalforsamlingen er avskåret fra å overføre all ombyggingskompetanse til styret. På den annen side kan generalforsamlingen gi samtykke til at styret kan ta avgjørelser om de nærmere detaljene i gjennomføringen i ombyggingssaker.⁶⁵ En begrunnelse for denne ordningen er å lette generalforsamlingens arbeidsbyrde.

3.4.1. Generalforsamlingens ombyggingsvedtak

Typer av løsninger på ombygginger er kanskje ikke helt identiske, og derfor kan generalforsamlingen vedta et såkalt delegasjonsvedtak som gir styret ansvaret for å vedta de nærmere detaljene i gjennomføringen. Dette innebærer at generalforsamlingen kan vedta delegasjonsvedtaket med minst to tredjedels flertall. Et omgjøringsvedtak trenger ikke mer enn simpelt flertall. I og med at man kan omgjøre et ombyggingsvedtak med kun simpelt flertall anser man at mindretallet har et godt vern. Det skal presiseres at delegasjonsadgangen ikke kan stride mot ulovfestede vern om mindretallets vern om mindretallets interesser, og ev. kontraktsrettigheter som andelseier har.

I og med at generalforsamlingen må vedta en ramme for ev. ombygginger bør innholdet i delegasjonsvedtaket i det minste si noe om hva slags type utbygging styret får samtykke i å godkjenne. Det kan vedtas at samtykke fra andre andelseiere skal innhentes og i hvilken grad man skal ta hensyn til eventuelle anførsler mot

⁶⁴ Jf. NOU 2000:17 s. 152, 2.kolonne

⁶⁵ Jf. NOU 2000:17 s. 152, 2.kolonne

ombyggingen fra andre andelseiere. Samtidig er det lovpålagt at andelseiers bruk ikke skal være til unødvendig skade eller ulempe for andre andelseiere jf. borettslagsloven § 5-11. Generalforsamlingen kan ev. vedta at ombygger må ta ytterligere hensyn enn det som er lovpålagt etter § 5-11. I tillegg kan delegasjonsvedtaket innholde hvordan styret skal opptre hvis en aktuell ombygging avviker fra den type ombygging styret har kompetanse til å godkjenne på egen hånd etter delegasjonsvedtaket.

Samtidig bør det vedtas at styret er pliktig til å opplyse om klageadgangen til generalforsamlingen ved ev. avslag om ombygging.

I og med at generalforsamlingen er det høyeste organet i borettslaget vil det uansett ha kompetanse til å omgjøre vedtak som er fattet i styret.

Konklusjonen må bli at generalforsamlingen kan fatte delegasjonsvedtak om ombygging med vedtatte rammer om selve utbyggingen.

3.4.2. Styrets kompetanse etter delegasjonsvedtaket

Styret er pliktig å være lojal i forhold til delegasjonsvedtaket gitt av generalforsamlingen. I tillegg er det et alminnelige krav om at styret må foreta en forsvarlig saksbehandling. Dette innebærer at styrets vedtak ikke kan være vilkårlig, ta utenforliggende hensyn, være sterkt urimelig eller i strid med likhetsprinsippet og vernede mindretallsinteresser.

Et problem som kan oppstå er om styret har gått utenfor sin kompetanse etter delegasjonsvedtaket.

Dette var et spørsmål som ble drøftet i RG 2001.605 (Borgarting).

Saken gjelder Øvre Sogn borettslag, som består av rekkehus. Noen rekkehus var klargjort for loftsutbygging mens andre ikke.

Generalforsamlingen vedtok enstemmig et delegasjonsvedtak, hvor styret fikk tillatelse til å godkjenne ”standard loftsutbygging”, og la samtidig føringer for styrets fremgangsmåte hvis utbyggingen ikke var standard. Dessuten var det stilt som vilkår for en ev. godkjenning at naboene ikke hadde vesentlige innvendinger.

Styret ga tillatelse til en loftsutbygging etter generalforsamlingens delegasjonsvedtak og fulgte generalforsamlingens retningslinjer for en ikke standardisert utbygging. En nabo påberopte seg at styret hadde begått saksbehandlingsfeil fordi han mente å ha

tungtveiende innvendinger og ikke blitt hørt. Samtidig mente han seg urimelig forskjellsbehandlet, samt å ha fått et verditap på sitt hus med direkte årsak i sakens loftsutbygging. Retten ble delt.

Flertallet kom til, dog under tvil, at vedtaket ikke var i strid med delegasjonsvedtaket. Retten anførte at styret i utgangspunktet hadde vært restriktive med å godkjenne ombygginger som medførte avvik fra standardløsningen, som så var et moment som talte for at gjeldende ombygging burde hatt godkjennelse fra generalforsamlingen med to tredjedels flertall. Likevel la retten vekt på at det hadde skjedd en glidende utvikling mot å godta større forandringer enn det som opprinnelig var meningen. Dette tilsa at styret likevel ikke hadde gått utenfor sin kompetanse etter delegasjonsvedtaket. Mindretallet bestred ikke argumentet om ”glidende utvikling”, men konkluderte med at naboens innvendinger var vesentlige og at styret derfor hadde overskredet sin kompetanse.⁶⁶

Dette innebærer at i vurderingen av om styret har opptrådt innenfor sin kompetanse, må man vurdere styrets tiltak konkret opp mot generalforsamlingens delegasjonsvedtak. Samtidig må man ta hensyn til styrets egen praktisering, fordi man må se om det for eksempel har skjedd en glidende utvikling.

Av rettspraksis⁶⁷ kan man slutte at et styret som har opptrådt lojalt mot delegasjonsvedtaket, og foretatt en forsvarlig saksbehandling, jf. ovenfor, ikke vil få kjent sitt vedtak ugyldig i en ev. rettssak. På den annen side vil en andelseier alltid kunne klage vedtaket inn for generalforsamlingen som har kompetanse til å omgjøre styrets vedtak med simpelt flertall (jf. ovenfor i punkt 3.4.1.).

De nevnte dommene er basert på gammel borettslagslov § 46, 2.ledd. Etter denne bestemmelsen trengte styret samtykke fra generalforsamlingen hvis det var snakk om ”vesentlig” endring i bygg eller grunn, mens etter ny lov borettslagsloven § 8-9 er det nok at det er en endring. Likevel er det ikke grunn til å tro at styrets saksbehandling skal vurderes strengere etter ny lov da mange av de samme hensynene vil gjelde.

Etter dette vil styrets kompetanse i ombyggingssaker vurderes etter generalforsamlingens delegasjonsvedtak og styrets etterfølgende praktisering av delegasjonsvedtaket.

⁶⁶ Jf. RG 2001.605, s. 614 og 615

⁶⁷ Jf. RG 1999.1395 (Borgarting) og RG 2001.605 (Borgarting), s. 615 og 616

3.5 Mindretallsvernet

3.5.0 Innledning

Mindretallsvernet er i utgangspunktet en samlebetegnelse for alle tiltak som er egnet til å beskytte mindretallet i borettslaget. Dette er for eksempel bakgrunnen for kravet om samtykke med to tredjedels flertall i generalforsamlingen i ombyggingssaker. I tillegg må ikke andelseiers bruk være til vesentlig ulempe for andre andelseiere jf.

borettslagsloven § 5-11 (1), siste punkt. Til slutt kan ikke generalforsamlingen vedta noe som gir visse andelseiere eller andre en urimelig fordel til skade for andre andelseiere, jf. borettslagsloven § 7-13. Beskyttelsesbestemmelsen i borettslagsloven § 7-13 blir ofte omtalt som "likhetsprinsippet" eller "likhetsgrunnsetningen".

I den videre fremstilling vil jeg behandle spørsmålet om når en ombygging er en ulempe, videre vil jeg gjøre rede for likhetsprinsippet, og til slutt vil jeg redegjøre for når en viss forskjellsbehandling likevel kan være tillatt.

3.5.1 Hvis andelseiers ombygging er til vesentlig ulempe for den enkelte andelseier

Det er anført i forarbeidene til eierseksjonsloven⁶⁸ at selv om vedtaket til styret i sameiet får to tredjedels flertall i sameiemøtet, kan tiltaket likevel ikke gjennomføres hvis tiltaket medfører vesentlig ulempe for enkelte sameiere, (jf. ovenfor i punkt 3.4.1).

Dette er ikke direkte uttrykt i eierseksjonsloven § 30, 2.ledd, men man har da falt tilbake på de alminnelige reglene om retten og begrensninger i bruken til fellesarealene.

Etter borettslagsloven § 8-9 er det ikke uttrykt noe direkte som sier at vedtakene til styret og generalforsamlingen skal kunne begrenses av den enkelte andelseiers bruk. På den annen side er det naturlig at bestemmelsene om bruken av fellesarealene regulerer bruken også når det er snakk om ombygging. I borettslagsloven § 5-11, er det bestemt at en andelseiers bruk ikke skal være til skade eller ulempe for andre andelseiere. Dette er moment som taler for at hvis noen vil ombygge fellesareal som noen andelseiere

⁶⁸ Jf. Ot.prp. nr. 33 (1995-96) s. 117, 2.kolonne

benytter seg av mye, vil tiltaket kunne stoppes selv om tiltaket har fått samtykke i generalforsamlingen.

Hva hvis noen pleier å tørke sengetøyet på loftet, og en andelseier ønsker å ombygge deler av dette fellesarealet, som medfører at tørkeplassen forsvinner, vil dette kunne være grunn til at andelseieren ikke skal kunne bygge ut? I utgangspunktet vil svaret her bli nei, fordi etter § 5-11 må bruken til ombygger være på en urimelig eller unødvendig måte være til skade eller ulempe for andre andelseiere. Hvis da en andelseier har fått vedtak i styret som så har fått samtykke i generalforsamlingen med to tredjedel taler dette for at bruken til ombygger ikke er på en urimelig måte. På den annen side hvis den ikke ombyggende andelseier må oppgi boder på loftet som de bruker mye, taler dette for at ombyggingen utgjør en urimelig ulempe for denne andelseieren, og uten dennes samtykke er det ikke umulig at tiltaket ikke kan gjennomføres.

Hva hvis det er snakk om en andelseier som bruker loftet mye, på grunn av at andelseier selv har bygget om fellesareal i kjelleren, samt ev. sine boder i kjelleren. Kan da denne andelseiers hyppige bruk på loftet stoppe andelseier som vil ombygge fellesareal på loftet? Ja, men kun forutsatt at ombyggers bruk fremstår som urimelig overfor den andre andelseiers bruk. På den annen side vil forutsatt at ombyggingen ikke kan anses som urimelig, men likevel får avslag med begrunnelse i den andre andelseiers bruk, kan det være snakk om at andelseier som har ombygget i kjeller har fått en fordel som andelseier på loftet ikke har fått, og det vil virke som en urimelig forskjellsbehandling som det ikke er tillatt å gi etter borettslagsloven § 7-13.

Etter dette har jeg funnet at et vedtak som har fått samtykke i generalforsamlingen med to tredjedels flertall, likevel ikke kan gjennomføres hvis vedtaket medfører en vesentlig ulempe for andre andelseiere.

3.5.2 Likhetsprinsippet

3.5.2.0 Innledning

I utgangspunktet bør borettslaget bestrebe seg på å likebehandle alle andelseierne. På den annen side er det vanskelig å tenke seg at man alltid kan treffe vedtak som gjør at det blir ett hundre prosent likt for alle andelseierne i et borettslag. Det er lovbestemt et mindretallsvern som sier at generalforsamlingen ikke kan fatte vedtak som gir en urimelig fordel til skade for andre andelseiere i laget jf. borettslagsloven § 7-13. Forskjellsbehandlingen strider mot likhetsprinsippet når det er gitt en urimelig fordel til enkelte andelseiere, som er til skade for andre andelseiere i laget. Vilkårene er kumulative.

Bakgrunnen for denne bestemmelsen er at man skal verne mindretallet mot at flertallet misbruker sin kompetanse, ved å treffe vedtak som gir enkelte andelseiere en urimelig fordel på bekostning av andre andelseiere.⁶⁹

Dette prinsippet blir som sagt ofte omtalt som ”likhetsprinsippet” eller ”likhets - grunnsetningen”. Når det gjelder forståelsen av bestemmelsen om mindretallsvernet eller likhetsprinsippet er det i forarbeidene⁷⁰ henvist til rettspraksis og omfattende teori for både borettslag og andre sammenslutninger. Selv om rettspraksisen er basert på borettslagslov av 1960, vil de samme hensynene som da er gjort gjeldende i vurderingen av likhetsprinsippet også gjelde i forståelsen av ny borettslagslov, og således vil det samme gjelde juridisk teori om temaet. Når det gjelder ”andre sammenslutninger” er det naturlig å se på eierseksjonsloven.

Tilsvarende bestemmelser finnes i eierseksjonsloven § 32 og allmennaksjeloven § 5-21.⁷¹ For styret i borettslaget finnes en tilsvarende bestemmelse i borettslagsloven § 8-15

⁶⁹ Jf. Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) s. 291, 2.kolonne

⁷⁰ Jf. NOU 2000:17 s. 150

⁷¹ Jf. lov, 13.juni 1997 nr. 45, Allmennaksjeloven (asal)

3.5.2.1 Hva er en urimelig forskjellsbehandling?

I RG 1984.452 Eidsivating, ble dette spørsmålet drøftet. Saken gjaldt et borettslag hvor det ble vedtatt at de skulle bygge balkonger til alle leielighetene som ikke hadde bakkekontakt. Finansieringen skulle skje ved felles låneopptak for hele gården, og lånet skulle nedbetales gjennom husleien. Dette medførte at også de som ikke fikk balkong pga. leielighetens beliggenhet måtte være med på å finansiere de andre andelseieres balkonger. Disse gikk til sak mot borettslaget og krevde at husleien ble redusert tilsvarende finansieringen av balkongene.

Både husleieretten og lagmannsretten var enig i at husleien måtte reduseres for de som ikke hadde fått balkong.⁷²

Rettens konklusjon var at selve vedtaket om å bygge balkonger ikke var urimelig, selv om noen andelseiere ikke hadde mulighet til å få balkong. Det som gjorde vedtaket urimelig var at de sistnevnte andelseierne likevel måtte være med å betale, og således ble økonomisk belastet.

Blir konsekvensen av ovenstående dom at forutsatt at mindretallet ikke blir økonomisk belastet, at flertallet kan vedta et gode til seg selv som mindretallet ikke får ta del i? Ja, i utgangspunktet, forutsatt at vedtaket ikke er til skade for andre andelseiere.

Det er to dommer som omhandler garasjene på Oppsal borettslag. I den første dommen i RG 1964.85 Eidsivating, hadde generalforsamlingen besluttet å bygge garasjer, og andelseierne i en bestemt blokk fikk fortrinnsrett til en del av garasjene. Dette vedtaket konkluderte retten med at var et brudd med likhetsprinsippet.

Her står det ikke noe om hvordan garasjene skulle finansieres.

Senere ble vedtaket, unntatt fortrinnsretten for den bestemte blokken gjenopptatt;

Rt 1966.70: Denne gangen førte ikke ugyldighetssøksmålet frem, fordi Høyesterett fant at vedtaket måtte godtas, fordi leien for parkeringsplasser skulle beregnes etter rent forretningsmessige prinsipper.⁷³ Etter denne dommen har vedtaket om parkeringsplassene endret seg fra å være en urimelig forskjellsbehandling til en

⁷² Jf. (Wyller 2000) s. 135

⁷³ Jf. (Wyller 2000) s. 133-34

forretningsmessig virksomhet som således har sammenheng med boretten som er et tilleggsformål som også borettslag kan ha etter ny borettslagslov, jf. borettslagsloven § 1-1 (1), 3. punkt.

Vil dette si at forutsatt at man krever betaling av den enkelte andelseier etter forretningsmessige prinsipper, at generalforsamlingen kan tillate større forskjellsbehandling av andelseierne i ombyggingssaker?

Nei, det er lite sannsynlig, fordi det vil innebære at de andelseierne som har flest penger i borettslaget kan kjøpe seg til større andeler av fellesareal, som igjen innebærer at borettslaget kan få økonomisk vinning som formål. Dette strider med formålet til borettslagsloven som er å gi "bruksrett til egen bolig", sammenholdt med at borettslaget skal være en sosial boligform (jf. ovenfor i punkt 1.2.1.0) dvs. ikke gå med økonomisk overskudd. At borettslaget ikke skal gå med økonomisk overskudd er også den viktigste forskjellen mellom borettslagsloven og aksjeloven.

I utgangspunktet er andelseiers rådighet forholdsmessig i forhold til antall andeler (jf. punkt 2.2.1). Sammenlignet med begrunnelsen i Rt 1966.70 er det ikke usannsynlig at hvis vedtaket i borettslaget på Oppsal ga en ubegrunnet fortrinnsrett til enkelte beboere, ville det blitt underkjent selv om det fulgte foretningsmessige prinsipper. Utgangspunktet bør være at alle andelseierne skal ha lik rett til å kunne få leie en parkeringsplass. På den annen side medfører foretningsmessige prinsipper at andeleiere som ikke får ta del i goden ikke blir økonomisk belastet. Dette taler for at resultatet blir sammenfallende med dommen om balkongbygging i RG 1984.452 (skrevet om ovenfor), hvor årsaken til at en gruppe andelseiere ble ekskludert fra vedtaket var at de bodde på bakkeplan.

Etter dette har jeg funnet at et ombyggingsvedtak er urimelig hvis det ekskluderer enkelte andelseiere uten at det er praktiske grunner til det, og / eller at vedtaket medfører skade for andelseiere som ikke får nytte av vedtaket.

3.5.2.2 Når en viss forskjellsbehandling er tillatt uten at det er brudd på likhetsprinsippet

Spørsmålet om når man kan tillate en viss forskjellsbehandling, ble drøftet i RG 1999.1395 (Borgarting lagmannsrett - kjennelse).

Denne dommen omhandler ombygging i borettslaget Oslo Havebyselskap.

Generalforsamlingen vedtok et delegasjonsvedtak i 1988, som ga styret fullmakt til å fastsette arealfordeling og godkjenne utbygging av kjeller og loft. Dette delegasjonsvedtaket innholdt ikke direktiver om arealfordeling for husene. Ny generalforsamling vedtok 27. april 1998 at det ikke skulle gjøres endringer i reglene som på det tidspunkt gjaldt ved arealfordeling ved utbygging av kjeller og loft. Styret traff vedtak om en arealfordeling som innebar en viss skjevdeling ved fordeling av boder og fellesareal.

Saksøkerne anførte at leiekontrakten omfatter ”ytre rom”, og at dette var et avtalerettslig forhold som styret ikke ensidig kunne endre.

I tillegg ble det anført at vedtaket stred mot likhetsgrunnsetningen. De begrunnet dette med at det ikke kan være rettferdig at noen borettshavere i betydelig grad fratas rettigheter, mens andre får fordeler som ikke alle tar del i.

Lagmannsretten fant det ikke sannsynliggjort at styrets vedtak var ugyldig. Det var verken saksbehandlingsfeil, eller fattet vedtak som illojalt stred mot generalforsamlingsvedtaket.

Retten fastslo at generalforsamlingens vedtak var gyldig. Videre fastslo retten at ”ytre rom” var en del av leieobjektet.

Når det gjelder generalforsamlingsvedtaket som ga styret fullmakt til å vedta all ombygging, vil dette delegasjonsvedtaket neppe være gyldig etter gjeldende rett, fordi det etter borettslagsloven § 8-9, er meningen at generalforsamlingen skal vedta at man kan ombygge, og lage retningslinjer for ombygging. Dette kan generalforsamlingen vedta i et delegasjonsvedtak med retningslinjer for styrets avgjørelser av de nærmere detaljene i gjennomføringen. Men det er ikke i samsvar med reglen etter

borettslagsloven § 8-9 hvis generalforsamlingen gir et forhåndssamtykke som for eksempel omfatter alle ombyggingssaker.⁷⁴

Når det gjelder spørsmålet om at boder som ”ytre rom ” er en del av leieobjektet, anfører lagmannsretten at borettslaget likevel kan foreta visse moderniseringer uten at den enkelte andelseier kan sette seg imot.⁷⁵

Generelt når det gjelder moderniseringer vil dette også gjelde etter ny borettslagslov. Derfor har man regelen om at man kan tillate ombygging jf. borettslagsloven § 8-9. Dessuten må andelseieren måtte finne seg i at bruken vil bli endret med tiden jf. borettslagsloven § 5-1 men dette vil først og fremst gjelde fellesarealet.

Derimot er det ikke mulig for generalforsamlingen å ensidig endre en andelseiers rådighet over boder som er en del av boligen som tilleggsdel. Andelseieren skal som sagt etter gjeldende rett ha lik rådighet over sin bolig som en sameier har etter eierseksjonsloven, og etter eierseksjonsloven § 22, 1.ledd er utgangspunktet at sameieren har full eierrådighet over sin bruksenhet, og en eventuell begrensning i denne retten må vedtektsfestes, med tilslutning fra de sameierene det gjelder, jf. eierseksjonsloven § 22, 2.ledd (jf. ovenfor punkt 2.1.0).

Forutsatt at dette også gjelder for andelseieren kan generalforsamlingen vedta at rådigheten over for eksempel tilleggsareal skal endres, men det er et krav om at andelseierne det gjelder må samtykke til endringen.

På den annen side hvis boder ikke er omfattet av boligen, vil disse være del av bruksdelte fellesareal, og generalforsamlingen vil i utgangspunktet kunne endre disse forholdene forutsatt at beskyttelsesreglene er ivaretatt.

Når det gjelder spørsmålet om vedtaket er et brudd å likehetsprinsippet la retten vekt på at ”likhetsprinsippet ikke er absolutt, og mindretallets interesser må vike der det treffes vedtak som samlet sett er til fordel for borettslaget, selv om det innebærer en viss forskjellsbehandling av andelseiere.”

Retten la så vekt på følgende momenter i vurderingen om likhetsprinsippet var brutt:

⁷⁴ Jf. NOU 2000:17 s. 152 og 153

⁷⁵ Jf. RG 1999.1399

For det første var borettslagets formål med ombyggingen, å ivareta et godt bomiljø i borettslaget. For å oppnå dette formålet var det ønskelig at leilighetene ble bygget om til mer tidsmessige familieleiligheter.

For det andre, var bakgrunnen for at noen andelseiere ble ekskludert fra muligheten å ombygge sine leiligheter praktiske konsekvens av disse leiligheters beliggenhet og ikke en diskriminering av en gruppe andelseiere.

For det tredje vil heller ikke ombyggingen innebære en økonomisk belastning for andre andelseiere enn de som bygger om.

Når det gjelder vurderingen av om en ombygging innebærer en økonomisk belastning for andre andelseiere, vil det være relevant å se på alle kostnadene ved en ombygging uavhengig av hvem som betaler for gjenoppbygging av boder og sluk osv.. En ombygging kan som sagt også medføre at borettslaget får høyere utgifter fordi forsikringen vil øke. For å innkreve de økte utgiftene gården belastes med, er det derfor ikke urimelig at borettslaget innkrever husleie for det fellesarealet den enkelte andelseier får ombygge. Dette vil også gjelde for ombygginger hvor andelseier innlemmer tilleggsdeler til sin leilighet.

Det er en generell bestemmelse om at fordelingen av felleskostnadene skal justeres hvis endringer av boligene eller eiendommen ellers fører til vesentlig endring av verdiforholdene jf. borettslagsloven § 5-19 (1). Det er styret som skal fastsette husleien jf. borettslagsloven § 5-19 (3). I og med at de faste felleskostnadene også dekker fellesgjeld, vil dette medføre at de som har fått ombygge fellesareal og innlemmet dette arealet i sin bolig, også vil måtte betale en større del av fellesgjelden enn tidligere, som igjen medfører at de andelseierne som ikke har ombygget får lavere andel av fellesgjeld. Dette medfører at de andelseierne som ikke har mulighet til å ombygge ikke bare slipper å få en økonomisk belastning ved at andelseier som ombygger må betale alle omkostninger ved ombyggingen, de vil også kunne få en direkte økonomisk gevinst ved at andelen av fellesgjeld vil bli lavere for disse boligene.

Dette er et moment som sammenholdt med de ovenstående momentene er med på å gjøre en eventuell forskjellsbehandling i mindre grad urimelig.

Etter dette kan man konkludere med at forutsatt at ovennevnte momenter er vektlagt er det rom for en viss grad av forskjellsbehandling uten at likhetsprinsippet er overtrådt.

3.5.2.3 Borettslagets beskyttelse hvis formålet med vedtaket ikke blir oppnådd

Hva hvis målsettingen til borettslaget ikke blir oppnådd, at man ikke oppnår en mer stabil bomasse, for eksempel ved at flere får ombygge fellesareal, for så å selge boligene? Da blir resultatet ikke nødvendigvis at forskjellsbehandlingen er i borettslagets interesse.

Borettslaget oppnår heller ikke formålet med å tillate ombyggen av fellesareal for å få ”tidsmessige familieleiligheter” hvis andelseiere som har fått tillatelse til ombygging ikke oppnår dette formålet, men heller bygger såkalte ”disponible rom”.

Disponible rom er rom som ikke har standard som for eksempel soverom fordi de ikke tilfredstiller kravene i byggeforskriftene, til takhøyde og / eller rømningsvei.

Konsekvensen av dette er at leiligheter som har fått ta av fellesareal for å innlemme disse i leilighetene sine for å få tidsmessige familieleiligheter, ikke har ekstra soverom, men muligens en trang kjellerstue eller loftsstue. Dette er ombygginger som kan bryte med borettslagets formål med ombyggingen, og det var nettopp pga. det allmenntillegende formålet som utgjør et vesentlig moment i vurderingen det var tillatt å forskjellsbehandle uten at det medfører at man bryter med likhetsprinsippet.

Når man skal vurdere om et ombyggingsvedtak er i strid med likhetsprinsippet må man foreta en avveining av hva som er til borettslagets beste, sammenholdt med den ulempen det vil medføre for berørte andelseiere.

Hvis målsettingen ikke blir oppnådd pga. mangler ved gjennomføringen, vil man kunne anta at forskjellsbehandlingen ikke vil være tillatt, fordi da har flertallet kun tillagt seg selv et gode ved å få øket verdien på sin andel.

På den annen side kan man ikke gardere seg mot at noen vil ombygge fellesareal, for så å flytte, fordi man kan flytte av mange årsaker.

Hvordan kan så andelseierne i borettslaget beskytte seg mot at formålet ikke blir oppfylt? Generalforsamlingen skal som jeg skrev ovenfor (i punkt 3.4.1) vedta et samtykke til ombygging med to tredjedels flertall. I samtykket er det krav om at generalforsamlingen vedtar rammer og retningslinjer til ombyggingen, i disse retningslinjene kan generalforsamlingen stille krav til kvaliteten på ombyggingen, for å sørge for at formålet blir oppnådd.

I tillegg kan de fatte et delegasjonsvedtak som gir styret fullmakt til å vedta detaljene i ombyggingssakene, samt ev. føre kontroll med at generalforsamlingens vedtak blir fulgt.

Hvis man ser at tillatelsen til å ombygge fellesareal ikke er til gagn for borettslaget, kan generalforsamlingen oppheve tillatelsen samt delegasjonsvedtaket med simpelt flertall som et rent omgjøringsvedtak.

Etter dette har jeg kommet til at andelseierne har tilstrekkelig mulighet til å beskytte seg dersom formålet ikke blir oppnådd.

3.5.2.4 Skal likhetsprinsippet tolkes strengere etter ny borettslagslov enn etter borettslagsloven av 1960?

Etter eierseksjonsloven er mindretallsvernet hjemlet i § 32. Dette er en fellesbestemmelse som binder både sameiemøtet og styret i eierseksjoner.

I Boligretten av Wyller er det hevdet at likhetsgrunnsetningen må tolkes strengere etter eierseksjonsloven enn etter borettslagsloven fordi den enkelte sameier i størst mulig grad skal ha samme frihet som de som bor i eneboliger. Dette innebærer i praksis at den enkelte sameier i utgangspunktet kan motsette seg nyordninger selv om flertallet av naboene er positive.⁷⁶ På den annen side medfører mindretallsvernet at mindretallet uansett kan få medhold i at vedtaket er ugyldig, forutsatt at flertallsvedtaket medfører en vesentlig ulempe for enkelte sameiere, jf. eierseksjonsloven § 30, 2.ledd, som skal supplere den alminnelige regel om mindretallsvern. Uansett trenger den enkelte sameier ikke å finne seg i at sameiemøtet ensidig forandringer i hans bruksenhet. Dette betyr at forutsatt at boder er inkludert i den enkelte bruksenhet, trenger ikke den enkelte sameier finne seg i at sameiet omfordeler bodene, uten at den sameier det får innvirkning på samtykker.

Medfører andelseiers endrede rådighet over sin andel etter ny borettslagslov at likhetsprinsippet bør tolkes strengere? I og med at rådigheten etter borettslagslov § 5-1 skal være som etter eierseksjonsloven § 19, vil utgangspunktet at også likhetsprinsippet må tolkes som etter eierseksjonsloven. Dette medfører at rådigheten som utgangspunkt må tolkes strengere i forhold til kravet om likebehandling, enn etter borettslagsloven av

⁷⁶ Jf. (Wyller 2000) s. 542

1960. På den annen side har ikke eierseksjonsloven et eget bo - formål som borettslagsloven. Således vil målet etter borettslagsloven fortsatt være å opprettholde dette formålet, samt det å gi andelseiere et godt og stabilt bomiljø, vil være reelle hensyn som vil veie tungt i vurderingen av likebehandlingen av andelseierne. Også etter loven av 1960 måtte man bestrebe en likebehandling av alle andelseiere, og etter rettspraksis er det vist at forskjellesbehandling kun er tillatt forutsatt at det er praktiske årsaker til forskjellesbehandlingen og ikke en diskriminering av andelseiere. Bortsett fra at en generalforsamlingen ikke ensidig kan forandre på rådigheten andelseieren har over boligen, vil de samme momentene være gjeldende i vurderingen av likhetsprinsippet etter gjeldende rett. Også etter forarbeidene er det lagt vekt på at man skal se på rettspraksis som er basert på loven av 1960 i forståelsen av innholdet av mindretallsvernet etter gjeldende rett.⁷⁷ Dette er til sammen momenter som tilsier at det lovfestede mindretallsvernet er en kodifisering av hvordan mindretallsvernet er praktisert i rettspraksis etter borettslagsloven av 1960.

Etter dette har jeg ikke funnet at likhetsprinsippet skal vurderes strengere etter ny borettslagslov enn etter borettslagsloven av 1960.

⁷⁷ Jf. NOU 2000:17 s. 150

4 Avslutning

I spørsmålet om andelseier har en selvstendig rett til å ombygge i borettslag har jeg kommet til at endringer i råderetten fra en leierett til en bruksrett, har medført at andelseier har fått større rettighet i forhold til ombygging av sin bolig. Med boligen menes i hvert fall selve leiligheten. I tillegg kan det vedtektfestes at ”ytre rom” som for eksempel boder skal være en del av boligen. Jeg har kommet til at andelseieren har en selvstendig rett til å ombygge innenfor sin bolig, såfremt han ikke rører bærende konstruksjoner og gårdens felles anlegg. Vil andelseieren røre bærende konstruksjoner eller felles anlegg innenfor boligen må han søke styret om lov. Styret har kompetanse til å tillate mindre fysiske endringer som andelseieren gjør innenfor boligen. Medfører andelseier ombygging innenfor boligen vesentlige endringer i fasaden, trenger styrets vedtak samtykke fra generalforsamlingen med to tredjedels flertall.

Andelseieren har ingen selvstendig rett til å ombygge fellesareal. For å ombygge fellesareal må andelseieren søke styret som så trenger samtykke fra generalforsamlingen med to tredjedels flertall.

Generalforsamlingen fatter et ombyggingsvedtak som tillater bestemte typer av ombygging. I vedtaket bør det settes vilkår for ombyggingen, og gjennomføringen av den. Så kan generalforsamlingen fatte et delegasjonsvedtak som gir styret kompetanse til å vedta utfyllende detaljer i ombyggingsvedtaket, samt gi styret ansvaret for gjennomføringen av selve ombyggingen.

Mindretallsvernet setter grensen for generalforsamlingens kompetanse. Dette innebærer at det ikke er tillatt å fatte vedtak som gir noen en urimelig fordel til skade for andre andelseiere. Det er gjennom rettspraksis vist seg at det likevel er tillatt med en viss forskjellsbehandling. For at et vedtak ikke skal kunne bli kjent ugyldig etter norsk rett er det et krav om at vedtaket er fattet etter en helhetsvurdering og kommet til at det er til det beste for borettslaget. I tillegg må grunnen til at enkelte andelseiere er ekskludert fra vedtaket være praktiske årsaker, som innebærer at diskriminering av enkelte andelseiere ikke er tillatt. I tillegg må ikke andelseiere som faller utenfor ombyggingsvedtaket bli økonomisk belastet.

5 Litteraturliste

5.0 Lov

Lov 18. juni 1965 nr. 6 Sameieloven
Lov 4. februar 1960 nr. 2 Borettslagsloven
Lov 23. mai 1997 nr. 31 Eierseksjonsloven
Lov 13. juni 1997 nr. 45 Allmannaksjeloven
Lov 6. juni 2003 nr. 39 Buretslova (Borettslagsloven)

5.1 Forarbeid:

Besl.O. nr. 85 (2002-2003) Vedtak til lov om burettslag (buretslova)
NOU 2000:17 Buretslovene
Ot.prp. nr. 30 (2002-2003) Lov om bustadbyggjelag og lov om burettslag
Ot.prp. nr. 33 (1995-1996) Lov om eierseksjoner
Rådsegn 4 (1959) Lov om sameige, Sivillovbokutvalget, Justis og
Politidepartementet

5.2 Domsregister:

Rt. 1966.70 Garasjene på Opsal
Rt. 1967.920 Sauesankerhytta
Rt. 1973.176 Arendal Baptistmenighet

RG 1964.85 Eidsivating
RG 1973.161 Flekkefjord
RG 1984.452 Eidsivating
RG 1999.1395 Borgarting
RG 2001.605 Borgarting

5.3 Bøker:

Falkanger, Thor. *Tingsrett* 5. utg. Oslo, 2000. ISBN 82-00-12952-7
Hagen, Ørnulf. *Eierseksjonsloven kommentarutgave*. Ørnulf Hagen, Kåre Lilleholt og
Christian Fr. Wyller. 1.utg. Oslo, 2001. ISBN 82-00-12971-3
Grini, John. *Borettslovene kommentarutgave*. John Grini, Kåre Lilleholt. 3. utg.
Oslo, 1996. ISBN 82-00-21411-7
Wyller, Christian Fr.. *Boligrett*, 4.utgave, Bergen, 2000. ISBN 82-991251-8-9

5.4 Forelesningsnotater:

Malt, Gert – Fredrik. Forelesninger i boligrett ved Universitetet i Oslo, vår 2003.

5.5 Elektroniske kilder:

Gyldendals elektroniske bibliotek. Cd-rom: Gyldendals rettsdata: www.reettsdata.no

Nordtveit, Ernst. *Kommentarer til Sameieloven*.

Wyller, Chrisian Fr.. *Kommentarer til eierseksjonsloven*

Universitetes nynorskordbok [online]. Tilgang:

<http://www.dokpro.uio.no/perl/ordboksoek/ordbok.cgi> [sitert 13. 07.2004]

(<http://www.jus.uio.no/sekr/studieinformasjon/fagsider/spesialoppgave/retningslinjer>)

